الجامعة الإسلامية بغزة
عمادة الدراسات العليـا
كلية الشريعة والقانــون
قسم القضاء الشرعـــي

سلطـة القاضـي

فــي

تقدير العقوبات التعزيرية

إعداد الطالب
سليم محمد إبراهيم النجار

إشراف فضيلة الدكتور
زيـــاد إبراهيم مقـــداد

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القضاء الشرعي من كلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية بغزة

العام الجامعي

1428هـ - 2007م

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

﴿ يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةً فِي ٱلۡأَرۡضِ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ وَلَا
تَتَّبِعِ ٱلۡهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ
لَهُمۡ عَذَابٌ شَدِيدُۢ بِمَا نَسُواْ يَوۡمَ ٱلۡحِسَابِ ﴾ (سورة ص: الآية كك).

إهـــداء

إلى قائدي، وقدوتي، وحبيبي رسول الله -ﷺ- إيماناً به، وتصديقاً .

إلى اللذينِ ربياني صغيراً، وأدباني، وعلماني، ثم زوجاني كبيراً، ودائم دعائي لهما ، أنْ ربِ ارحمهما كما ربياني صغيراً . . والديّ العزيزين الكريمين: أبي . . . وأمي .

إلى التي ضحت، وأعطت، فما بخلت، وصبرت، واحتسبت، أغلى ما أهداني الله عز وجل بعد تقواه. . زوجتي وأولادي الأعزاء .

إلى الذين فقهوا أن الجهاد ذروة سنام الإسلام، ورسخ في أذهانهم أن الدين أعظم ما أعطي الأنام .

إلى الذين طالما شجعوا، وأَعْطَوْا، وما بخلوا، وقدموا، وما تأخروا، أشقائي الكرام . . .

إلى رواد الفكر . . . ومنارة الأمة . . . ومصابيح الدجى . . . ومنابع العطاء . . . وحملة القرآن . . . وورثة الأنبياء . . . أساتذتي ومشايخي الأعلام .

إليهم جميعاً أهدي هذا الجهد

شكـر وتقدير

تيمناً بقوله سبحانه وتعالى: ﴿ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ ﴾[1].

ونزولاً عند قول النبي -ﷺ- من حديث أبي هريرة -رضي الله عنه-: "**لا يشكر الله من لا يشكر الناس**"[2]، فإن الواجب يدفعني إلى أن أخص بالذكر -بعد الله عز وجل- بستان المعرفة معلمي وأستاذي المشرف على هذا البحث:

سماحة الدكتور/ زياد إبراهيم مقداد، نائب عميد كلية الشريعة حالياً، ومشرف الدراسات العليا سابقاً، الذي تجشم معي عناء البحث، فلم يدخر جهداً في مساعدتي، وتقديم العون العلمي والمعنوي لي، فكان نعم الأستاذ، ونعم الأخ الحنون، فجزاه الله عني كل خير.

كما وأتقدم بالشكر والعرفان لأستاذيّ الكريمين الفاضلين عضوي لجنة المناقشة:

فضيلة الدكتور/ **سلمان نصر الداية** ...... حفظه الله

وفضيلة الدكتور/ **ماهر أحمد السوسي** ..... حفظه الله

على ما بذلاه من جهد في قراءة بحثي وتصويبه وتنقيحه، فجزاهما الله عني جزاء حسناً.

ولا يفوتني في هذا المقام أن أتقدم بخالص الشكر والعرفان، إلى جامعتي العزيزة، الجامعة الإسلامية بغزة، حفظها الله من كل مكروه.

كما أتقدم بخالص الشكر والعرفان إلى عمادة الدراسات العليا عميداً وإدارة.

وأخص بخالص شكري وتقديري واحترامي عميد كلية الشريعة **فضيلة الدكتور/ أحمد شويدح**، وأعضاء الهيئة التدريسية جميعاً، فجزاهم الله عني خيراً، وأفرد من بينهم بالذكر **فضيلة الدكتور النائب/ يونس محي الدين الأسطل...** حفظه الله ورعاه، **وفضيلة الدكتور الوزير/ عطا الله أبو السبح** حفظه الله ورعاه على تفضلهما بمناقشة خطة البحث ابتداءً قبل الشروع في الكتابة.

---

(1) سورة إبراهيم: من الآية (7).

(2) السنن: أبو داود، كتاب الأدب، باب (12) في شكر المعروف، برقم (4811)، (255/4)، والحديث صحيح قاله الألباني في صحيح سنن أبي داود (182/3).

وجزى الله كل الأصدقاء والأحبة والإخوة الذين وقفوا بجانبي وشجعوني خير الجــزاء، وأخص بالذكر والدي الحبيب الذي زرع فيَّ حبَّ العلم، وتحمل تكاليف الدراسة، دون كلل أو ملل، على الرغم من صعوبة الأوضاع الاقتصادية، ثم أمي الحبيبة التي سألتِ الله ســبحانه وتعالى أن يعينني على إتمام هذه الرسالة، **وزوجتي الغالية/ أم عبد الرحمن** التي ســاهمت بالكثير من جهدها ووقتها وراحتها.

كما لا يسعني إلا أن أشكر مكتبة جمعية دار الكتاب والسنة التي أمدتني بكثير من الكتب والمراجع.

وأخيراً؛ فإنني أشكر كل من ساهم ودعم، أو نصح ودعا، أو أرشد ودل، في سبيل إخراج هذا العمل إلى النور، لهم مني كل شكر وتقدير.

وفقنا الله وإياكم لما يحبه ويرضاه

مقدمة البحث

الحمد لله على ما ألهم وعلم، وبدأ به من الفضل وتمّم، حمداً نستدر بـه إكمـال الـنعم، ونستدرئ به إتلاف النقم، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، شهادة مَنْ أوجدنا بعـد عدم، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله المبعوث من خير الأمم إلى جميع العـرب والعجـم، صلوات ربي وسلامه عليه، وعلى آله وصحبه أولي الفضل والكرم.

وبعد...

فإن أجل العلوم قدراً، وأعلاها فخراً، وأبلغها فضيلة، وأنجحها وسـيلة، علـم الشـرع الحنيف، ومعرفة أحكامه، فلذلك تعينت إعانة قاصده، وتيسير موارده لرائـده لبيـان لفظـه ومعانيه، وفهم عباراته ومبانيه.

ولابد من الإشارة إلى أن الشارع الحكيم لم يَدَعْ شيئاً إلا وأحصاه في كتابه العزيز، قـال سبحانه وتعالى: ﴿ مَّا فَرَّطْنَا فِي ٱلْكِتَـٰبِ مِن شَىْءٍ ﴾[1]، وقال تعالى: ﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ ٱلْكِتَـٰبَ تِبْيَـٰنًا لِّكُلِّ شَىْءٍ ﴾[2] ذلك أن القرآن الكريم هو دستور الأمة الذي تحتكم إليه في منازعاتها وأقضيتها المختلفة، فضلاً عن العقائد والعبادات.

ولما كان تكليفي باختيار موضوع من فقه القضاء، استخرت الله سبحانه وتعالى، ورجوته الهداية والسداد، فهديت إلى موضوعٍ قديمٍ في أصله، حديثٍ في تطبيقاته، ألا وهو: **(سـلطة القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية)**، وهو يحتاج إلى شرح وبيان، وإلى جمع أطرافه من بطون الكتب؛ ليظهر بثوب جديد، يسهلُ على الباحث والطالب الاطلاع عليه، والاستفادة منه.

أولاً: طبيعة الموضوع:

إن موضوع: **(سلطة القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية)**، ينـاقش بـاب التعزيـر، ومشروعيته، وتعريفه، وأشهر العقوبات التعزيرية، وأثرها في منع الجريمة، مع التعريـف بالجريمة وأنواعها وأوصافها في تقدير العقوبة، وبيان ضوابط سلطة القاضي التقديرية

(1) سورة الأنعام: من الآية (38).

(2) سورة النحل: من الآية (89).

للعقوبة المناسبة؛ باعتبار الجاني، والمجني عليه والجناية، مبيناً قيود سلطة القاضي التقديرية بالشرع، والمصلحة العامة، والتقنين.

ثانياً: أهمية الموضوع:

إن مما يمتاز به النظام الإسلامي عن غيره من الأنظمة الوضعية شمولَه لكل مناحي الحياة، ولما كانت العدالة تقتضي أن تكون العقوبة من جنس الجريمة، وعلى مقدارها، فقد ترك الشارع هامشاً واسعاً للقاضي في تقدير كثير من العقوبات التعزيرية، مراعياً في ذلك الظروف العامة للمجتمع، والظروف الشخصية للجاني، حتى تحقق تلك العقوبات مقاصدها من الزجر والتأديب، ومن التربية والتهذيب، وإن الإسلام ليس متشوفاً إلى معاقبة الناس، ولكن من أبدى صفحته بالمعصية، استحق أن يلقى جزاءه بالعقوبة، ﴿ وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٖ سَيِّئَةٞ مِّثۡلُهَا ﴾[1]، وفي التنزيل: ﴿ هَلۡ جَزَآءُ ٱلۡإِحۡسَٰنِ إِلَّا ٱلۡإِحۡسَٰنُ ﴾[2].

ثالثاً: أسباب اختيار الموضوع:

يمكن رصد أهم الأسباب التي حفزتني لبحث هذا الموضوع في النقاط الأربع التالية:

1- إن الصحوة الإسلامية المباركة التي ضربت جذورها اليوم في أنحاء العالم، ويوشك أن يتحقق لها الاستخلاف في الأرض، في أمسِّ الحاجة إلى الوعي بالنظام القضائي؛ لأنه الذي يحقق العدالة، بل ويتوقف عليه نصيب كبير من الأمن الضروري للمجتمع، فالواجب يقتضي أن نكون على علم بالأحكام المتعلقة بالقضاء، لا سيما فيما يتعلق بالتعزيرات؛ لما فيها من المرونة في التطبيق؛ حيث إن صلاحياتِ القاضي فيها واسعة، وهو ما يناسب مبادئ مرحلة الاستخلاف، بل ويتألف القلوب للتعجيل بالتمكين.

2- ولما كان نظام العقوبات الإسلامي قد هُجِر على مدى قرنٍ أو يزيد، فقد احتاج إلى تجديد فقهه، والاجتهاد فيه، وإن عدم التطبيق يورث النسيان، بخلاف العبادات أو المعاملات، فإن تفهمها لا زال حيّاً بين الناس؛ لقيام الحاجة إليها، فلزم التركيز على العقوبات عامة، والتعزير خاصة، نظراً لأن الإسلام قد وضع فيه القواعد العامة، وترك الاجتهاد في التطبيق للقضاة والحكام.

(1) سورة الشورى: من الآية (40).

(2) سورة الرحمن: الآية (60).

3- إن كثيراً من الناس لا يعرف من العقوبات إلا الحدود، ويظن أن أكثر المعاصي لا عقوبة لها، وإن الرادع فيها هو التأثيم، والخوف من العقوبة الأخروية، فرغبت أن يعلم هــؤلاء أنه لا يوجد فسوق أو عصيان ليس له زاجر دنيوي، لكن ذلك متروك إلى تقدير الحكــام والقضاة كثيراً.

4- لدى البحث في المراجع والدوريات لا حظت قلة الأبحاث التي عُنِيت باجتهاد القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية، فوددت سَدَّ هذه الثغرة، الأمر الذي يوفر لهذا البحث من الجِدَةِ ما يجعله أهلاً لرسالة علمية.

رابعاً: الجهود السابقة والصعوبات التي واجهت البحث:

1. الجهود السابقة:

تناول الذين نظرت في تصنيفاتهم في الفقه باب التعزير في معظم تلك المؤلفات، غيــر أنهم لم يتوسعوا -فيما أعلم- في بيان سلطة القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية.

كما أن المصنفات المعاصرة التي اطلعت عليها في العقوبات لم تتوسع أيضاً فــي هــذا الموضوع، ومعظم الذين كتبوا فيه لم يعطوه حقه من الدراسة والبحث فيما أعتقد، فأردت سد هذه الثغرة مسترشداً بأساتذة الشريعة في الجامعة الإسلامية، وبما تناله يداي مــن الأبحــاث والمراجع.

2. الصعوبات التي واجهت الباحث:

واجهت في إعداد هذا البحث الكثير من الصعوبات، وكان على رأسها ما يأتي:

1- الظروف الصعبة التي يمر بها شعبنا في فلسطين، الأمر الذي كان له الأثر البــالغ على استعداد النفوس للبحث، وعلى السير في الكتابة بانتظام.

2- قلة المادة العلمية لموضوع البحث، وقلة المراجع التي تتحدث عــن موضــوعاته، ومسائله، حيث كان غالب التركيز على التعزير، دون إعطائه عناية خاصــة تبــين أهميته، حتى7 كنت أجد مجرد إشارات عابرة لبعض المسائل في أماكنَ لا يتصــور وجود هذا الكلام فيها، مع عدم بيان للدليل، أو التلميح لاجتهادات الآخرين، كما يــتم في كثير من المسائل الأخرى، الأمر الذي جعلني أنقب في آيات القــرآن الكــريم، وأحاديث النبي -ﷺ-، وآثار السلف الصالح -رضي الله عنهم-، لعلّي أجد فيهــا شــيئاً يخــدم الموضوع.

3- بعثرة الموضوع في الكتب الفقهية بصورة عجيبة، ألجأت الباحث للغوص في أبواب الفقه ومصنفاته العديدة.

ولكن لم يضعف ذلك من عزيمة الباحث، بل ألقى في قلبه عزماً للقيام بواجب العمل للإسلام، فمضى في طريقه باحثاً، ومنقباً، وسائلاً، حتى تم إخراج الرسالة بهذه الصورة.

خامساً: خطة البحث:

بتوفيق من الله عز وجل حذوت في كتابة هذا البحث وفق خطةٍ تتألف من: مقدمة، وأربعة فصول، وخاتمة.

المقدمة: وتشتمل على نبذة حول طبيعة الموضوع وأهميته، وأسباب اختياره، والجهود السابقة فيه، والصعوبات التي واجهت البحث، بالإضافة إلى خطة الرسالة، ومنهج البحث، ومصدَّرة بالإهداء والشكر تقديراً لمن كان له فضل في إخراج هذا العمل إلى النور.

وأربعة فصول: على النحو التالي:

الفصل الأول

حقيقة العقوبة التعزيرية، وأشهر أنواعها، وأثرها في منع الجريمة

ويشمل ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: حقيقة العقوبة التعزيرية.

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف التعزير.

المطلب الثاني: مشروعية التعزير، وحكمته.

المطلب الثالث: تقدير العقوبة التعزيرية.

المطلب الرابع: خصائص التعزير، وعلاقته بالحد.

المبحث الثاني: أشهر العقوبات التعزيرية.

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: التعزير بالضرب.

المطلب الثاني: التعزير بالحبس.

المطلب الثالث: التعزير بمصادرة المال.

المطلب الرابع: التعزير بالنفي.

المطلب الخامس: التعزير بالقتل.

المطلب السادس: عقوبات تعزيرية أخرى.

المبحث الثالث: أثر العقوبة التعزيرية في منع الجريمة.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: زجر الجاني.

المطلب الثاني: إصلاح المجتمع.

الفصل الثاني
معنى الجريمة، وأنواعها، وأوصافها المؤثرة في تقدير العقوبة التعزيرية

ويشمل مبحثين:

المبحث الأول: معنى الجريمة، وأنواعها، والفرق بينها وبين الجناية.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: معنى الجريمة.

المطلب الثاني: أنواع الجريمة.

المبحث الثاني: أوصاف الجريمة، وأثرها في تقدير العقوبة التعزيرية.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار مكان الجريمة.

المطلب الثاني: تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار زمان الجريمة.

الفصل الثالث
ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية
باعتبار الجاني، والمجني عليه، والجناية

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار الجاني.

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الجاني وأهليته.

المطلب الثاني: حال الجاني ورتبته.

المطلب الثالث: الباعث على ارتكاب الجريمة.

المطلب الرابع: توبة الجاني.

المبحث الثاني: ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار المجني عليه.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف المجني عليه وأهليته.

المطلب الثاني: رتبة المجني عليه.

المطلب الثالث: العفو عن الجاني.

المبحث الثالث: ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار الجناية.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: ضابط حجم الجريمة.

المطلب الثاني: ضابط التداخل في الجريمة.

المطلب الثالث: ضابط آلة الجريمة.

الفصل الرابع
قيود سلطة القاضي التقديرية
بالشرع
والمصلحة العامة والتقنين

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تقييد العقوبة التعزيرية، باعتبار مراعاة نصوص الشريعة ومقاصدها العامة.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تقييد القاضي بنصوص الكتاب والسنة.

المطلب الثاني: تقييد القاضي بالإجماع.

المطلب الثالث: تقييد القاضي بمقاصد الشريعة العامة.

المبحث الثاني: تقييد العقوبة التعزيرية، باعتبار المصلحة العامة.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تقييد القاضي بعادات الناس وأعرافهم الشرعية.

المطلب الثاني: تقييد القاضي بالنفع للجماعة.

المطلب الثالث: تقييد القاضي بدفع الضرر عن الجماعة.

المبحث الثالث: تقنين العقوبات التعزيرية، وأثرها في سلطة القاضي التقديرية.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم التقنين وأثره في سلطة القاضي التقديرية.

المطلب الثاني: حكم التقنين وآراء العلماء فيه.

المطلب الثالث: تقييد القاضي بمذهب معين وأثره في سلطة القاضي التقديرية.

خاتمة البحث:

وتتضمن أهم النتائج والتوصيات، ثم الفهارس العامة.

سادساً: منهج البحث:

نهجت في كتابة هذا البحث منهجاً يمكن بيانه من خلال النقاط التالية:

1- عزوت الآيات القرآنية إلى سورها، مع ذكر أرقام الآيات، وإن لم تُذكر الآية كاملة أشرت إلى ذلك.

2- خَرَّجت الأحاديث النبوية من مصادرها الأصلية، مع بيان الحكم عليها ما استطعت، إن لم تكن في البخاري ومسلم، وحيث يكون الحديث فيهما، أو في أحدهما، أكتفي بذكره من غير حكم.

3- سلكت في عرض المسألة الفقهية صورة سهلة ميسورة، حيث أذكر أولاً موطن الاتفاق إن وجدت، ثم أذكر موطن الاختلاف، وعندها أذكر أقوال الفقهاء -رحمهم الله- مراعياً الترتيب الزمني للمذاهب، فأقدم الحنفية، ثم المالكية، ثم الشافعية، ثم الحنابلة، وأبدأ بذكر القول، وأثني بقائله.

4- ذكرت من الأدلة ما دعت إليه الحاجة، وذلك لتجنب الإطالة، مع بيان وجوه الدلالة فيها.

5- بذلت ما أملك من جهد متواضع للترجيح في المسائل الخلافية، فإن أصبت فبفضل الله -سبحانه وتعالى- وتوفيقه ونعمته، وإن أخطأت فذلك من نفسي والشيطان، وأشكر كل من أهدى إليَّ عيوبي.

6- وثقتُ النقول من المصادر والمراجع في الحواشي مبتدئاً بالكتاب، ثم المؤلف دون ترجمة لهما، لتحاشي الحشو والإطالة، ومكتفياً بالتوثيق الكامل لهما في فهرس المصادر والمراجع، مبتدئاً باسم الكتاب، ثم المؤلف.

7- ألحقتُ في نهاية البحث مجموعة من الفهارس الفنية؛ تسهيلاً على قارئ البحث أن يجد حاجته، وهذه الفهارس هي: فهرس الآيات القرآنية، فهرس الأحاديث النبوية، فهرس المصادر والمراجع، فهرس الموضوعات.

وختاماً: لا يسعني أن أقول إلا كما قال ابن القيم –رحمه الله–:

"والمرغوب إلى من يقف على هذا البحث، أن يعذر صاحبه، فإنه علّقه في حال كرب في وطنه، وألمٍ في نفسه، فما عسى أن يبلغ خاطره المكدود، وسعيه المجهود، مع بضاعته المزجاة، التي حقيق بحاملها أن يقال فيه: تسمع بالمُعَيْديّ خير من أن تراه، وها هو قد نصب نفسه هدفاً لسهام الراشقين، وغرضاً لأسنّة الطاعنين، فلقارئه غُنْمُه، وعلى مؤلفه غرمه، وهذه بضاعته تُعرض عليك، ومَوليته تُهدى إليك، فإن صادفتْ كفؤاً كريماً لها، لن تعدم منه إمساكاً بمعروف، أو تسريحاً بإحسان، وإن صادفتْ غيره، فالله تعالى المستعان، وعليه التكلان، وقد رضي من مهرها بدعوة خالصة إن وافقتْ قبولاً واستحساناً، وبردٍّ جميلٍ إن كان حَظُّها احتقاراً، واستهجاناً، والمنصف يهب خطأ المخطئ لإصابته، وسيئاتِهِ لحسناته، فهذه سنة الله في عباده جزاءً وثواباً، ومَنْ ذا الذي يكون قوله كلُّه سديداً، وعمله كله صواباً، وهل ذلك إلا المعصوم –ﷺ– الذي لا ينطق عن الهوى، ونطقه وَحْيٌ يوحى، فما صحَّ عنه فهو نقل مصدق عن قائل معصوم، وما جاء عن غيره فثبوت الأمرين فيه معدوم، فإن صحَّ النقل لم يكن القائل معصوماً، وإن لم يصحَّ، لم يكن وصوله إليه معلوماً"(1).

وصلى الله وسلم على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين

(1) روضة المحبين: ابن القيم (21، 22).

الفصل الأول

حقيقة العقوبة التعزيرية، وأشهر أنواعها، وأثرها في منع الجريمة

ويشتمل ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: حقيقة العقوبة التعزيرية.

المبحث الثاني: أشهر العقوبات التعزيرية.

المبحث الثالث: أثر العقوبة التعزيرية في منع الجريمة.

المبحث الأول

حقيقة العقوبة التعزيرية

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف التعزير.

المطلب الثاني: مشروعية التعزير، وحكمته.

المطلب الثالث: تقدير العقوبة التعزيرية.

المطلب الرابع: خصائص التعزير، وعلاقته بالحد.

المطلب الأول

تعريف التعزير

أتناول في هذا المطلب معنى التعزير عند أهل اللغة، والاصطلاح، لإماطة اللثام عن ماهيته، وذلك من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول

معنى التعزير لغة

التعزير: مصدر عزر يَعْزِر عَزْراً وتعزيراً، بمعنى الرد والمنع والنصرة[1]، وهو المعنى الأصلي، ولكنها تطلق ويُراد بها معانٍ أخرى، فهي من الألفاظ المشتركة[2]، وكذلك من ألفاظ الأضداد[3]، وهذه هي أهم المعاني التي تدل عليها كلمة التعزير في اللغة.

1- **النصرة والإعانة والتقوية**: حيث يقال عَزَّر فلان أخاه: أي نصره؛ لأنه منع عدوه من أن يؤذيه[4]، ومنه قوله تعالى: ﴿ إِنَّآ أَرۡسَلۡنَٰكَ شَٰهِدٗا وَمُبَشِّرٗا وَنَذِيرٗا ۝٨ لِّتُؤۡمِنُواْ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ وَتُسَبِّحُوهُ بُكۡرَةٗ وَأَصِيلًا ﴾[5]؛ أي تنصروه وتعينوه وتمنعوه[6].

---

(1) لسان العرب: ابن منظور، مادة (عزر)، (184/9، 185).

(2) **اللفظ المشترك**: هو الذي يحمل أكثر من معنى، فيدخل فيه المشترك بين المعنيين، مثل لفظ العين، فإنها تطلق ويراد بها العين الباصرة، وعين الماء، وعين الشمس، إلى غيره، فيكون مشتركاً بالنسبة للجميع، ومجملاً بالنسبة إلى كل واحد، ولفظ التعزير مشترك يحمل أكثر من معنى، النصرة، والتفخيم، والتأديب، التعريفات: الجرجاني (215).

(3) **ألفاظ الأضداد**: صفتان وجوديتان يتعاقبان في موضع واحد يستحيل اجتماعهما، كالسواد والبياض، والفرق بين الضدين والنقيضين: أن النقيضين لا يجتمعان، ولا يرفعان، كالعدم، والوجود، والضدين: لا يجتمعان، ولكن يرتفعان، كالسواد والبياض، ولفظ التعزير جمع بين شيء وضده، التوقير، والتأديب في آن واحد. التعريفات: الجرجاني، (137)، تهذيب اللغة: الأزهري، مادة (عزر)، (129/2، 130).

(4) لسان العرب: ابن منظور، مادة (عزر)، (184/9، 185).

(5) سورة الفتح: الآيتان (8، 9).

(6) تفسير ابن كثير (186/4).

2- **التفخيم والتعظيم**[1]: وبه فسر قوله تعالى: ﴿ وَقَالَ ٱللَّهُ إِنِّي مَعَكُمۡۖ لَئِنۡ أَقَمۡتُمُ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَيۡتُمُ ٱلزَّكَوٰةَ وَءَامَنتُم بِرُسُلِي وَعَزَّرۡتُمُوهُمۡ وَأَقۡرَضۡتُمُ ٱللَّهَ قَرۡضًا حَسَنًا ﴾[2]؛ أي وقَّرتموهم وعظَّمتوهم[3].

3- **التأديب بالضرب**: أو أشد الضرب، ومنه سمي ما دون الحد تعزيراً[4].

ويلاحظ أن المعنيين الثاني والثالث متضادان، ولذلك وصف اللغويون التعزير بأنه من الأضداد، حيث يأتي بمعنى التفخيم والتعظيم تارة، ويأتي بمعنى الرد والردع تارة أخرى.

وقد سميت العقوبة تعزيراً؛ لأن من شأنها أن تمنع الجاني وترده عن ارتكاب الجرائم أو العودة إلى اقترافها، والمعنى الذي يتفق وموضوع البحث هو التأديب مطلقاً[5].

الفرع الثاني

معنى التعزير اصطلاحاً

تدور تعريفات الفقهاء للتعزير حول معنى، هو: "**تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة**"، وبالرغم من ذلك فقد تنوعت عباراتهم في ذلك، وهي كما يأتي:

أ- عند الحنفية: "**تأديب دون الحد**"[6].

فالتعزير عندهم يعني التأديب والإهانة دون الحد[7].

ب- عند المالكية: "**تأديب وإصلاح وزجر على ذنوب لم تشرع فيها حدود ولا كفارات**"[8].

---

(1) القاموس المحيط: الفيروز آبادي، مداة (عزر)، (291/1).

(2) سورة المائدة: من الآية (12).

(3) تفسير ابن كثير (34/2).

(4) لسان العرب: ابن منظور، مادة (عزر)، (184/9، 185)، القاموس المحيط: الفيروز آبادي، مادة (عزر)، (291/1).

(5) تهذيب اللغة: الأزهري، مادة (عزر)، (129/2، 130)، لسان العرب: ابن منظور، مادة (عزر)، (184/9، 185)، معجم المقاييس في اللغة: ابن فارس، مادة (عزر)، (771).

(6) تبيين الحقائق: الزيلعي (207/3)، شرح فتح القدير: ابن الهمام (345/5)، البحر الرائق: ابن نجيم (44/5).

(7) المراجع السابقة: نفس الجزء والصفحة.

(8) تبصرة الحكام: ابن فرحون (217/2).

فالتعزير عند المالكية يقع على ذنوب ومعاصٍ ليس فيها حدود ولا كفارات، إذ إن التعزير عندهم لا يجتمع مع الحدود والكفارات(1). إلا في مسائل مستثناه(2).

ج- عند الشافعية: "**تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة**"(3).

أي يُعزر في كل معصية لا حدَّ لها ولا كفارة مطلقاً؛ أي سواء كانت حقاً لله تعالى، أم لآدمي، وسواء أكانت من مقدمات ما فيه حدٌّ، كمباشرة أجنبية في غير الفرج، وسرقة ما لا قطع فيه(4)، والسب بما ليس بقذف كالتزوير، وشهادة الزور، وكذا الضرب بغير حق، ونشوز المرأة، ومنع الزوج حقها مع القدرة(5).

د- عند الحنابلة: "**هو العقوبة المشروعة على جناية لا حدّ فيها**"(6).

والتعبير بالعقوبة مكان التأديب في التعريف قيدٌ يخرج به تأديب الصبيان؛ إذ لا يعتبر فعلهم معصية، فلا يسمى تأديبهم عقوبة(7).

أهم الملاحظات الواردة على هذه التعريفات:

هذه جملة من التعريفات للتعزير، والمتأمل فيها يرى ثلاث ملاحظات، وهي:

---

(1) تبصرة الحكام: ابن فرحون (218/2)

(2) والمسائل المستثناه يأتي توضيحها في الصفحة التالية.

(3) مغني المحتاج: الشربيني (191/4).

(4) السرقة التي توجب التعزير: هي التي لم تتوافر فيها شروط إقامة الحد، وهي أخذ مال الغير، على جهة الاختفاء والاستتار، وأن يكون المال محروزاً، فلو لم يكن المال مملوكاً للغير، أو كان الأخذ مجاهرة، أو كان المال غير محرز، فإن السرقة الموجبة لحد القطع لا تتحقق، فحينئذ تكون العقوبة التعزيرية، وقد قضى الرسول -ﷺ- بمضاعفة الغرم على من سرق من لا قطع فيه، كذلك قضى في سارق الثمار المعلقة، وسارق الشاه من المرتع، ولا قطع في ما يوجد تافهاً مباحاً في دار الإسلام، كالحطب والسمك والصيد والطير وغيره، ولا ما يتسارع إليه الفساد، كالفواكه الرطبة، واللبن، واللحم، ولا ما يتأول فيه الانكار، كالأشربة المطربة، وآلات اللهو والنرد، والشطرنج، ولا في سرقة المصحف المحلى، وغيره. الاختيار: الموصلي (107/4)، فقه السنة: سيد سابق (411/2).

(5) مغني المحتاج: الشربيني (191/4).

(6) المغني: ابن قدامة (467/12).

(7) المرجع السابق: (471/12).

الملاحظة الأولى:

إن هناك شبه اتفاق بين فقهاء المذاهب في الجزء الأول من التعريف، وهو: "**التأديب**"، وهو يتفق مع الحقيقة اللغوية للتعزير، فصارت هذه الحقيقة اللغوية شرعيةً بإضافة ما دون الحد إليها[1].

الملاحظة الثانية:

إن تعريف الحنفية لم يتعرض لسبب التعزير، أي لنوع المعصية التي يشرع فيها التعزير[2]؛ وإنما قيد التأديب باشتراط كونه أقلَّ من الحد.

أما عند المذاهب الأخرى، والتي نصت على أن التعزير يكون في معصية لا حد فيها؛ فقد بينت سبب التعزير، دون أن تهتم بمبلغ هذا التعزير؛ لأن مقدار التعزير مسألة مستقلة، وفيها الخلاف[3].

الملاحظة الثالثة:

إن تعريف الحنابلة قيَّد التعزير بأن يكون في معصية لا حدَّ فيها، وذلك انطلاقاً من أن التعزير قد يجتمع مع الكفارة، وعليه فلا داعي لإدخال كلمة "**ولا كفارة**" في التعريف.

---

(1) حاشية ابن عابدين (103/6)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (217/2)، مغني المحتاج: الشربيني (191/4)، الحدود والتعزيرات: أبو زيد (460، 461).

(2) **ضابط التعزير:** أن كل من ارتكب منكراً، أو آذى غيره بغير حق، بقول، أو بفعل، أو إشارة، يلزمه التعزير. المدخل الفقهي العام: الزرقا، (631/2).

(3) حاشية ابن عابدين (103/6)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (217/2)، المغني: ابن قدامة (467/12)، الحدود والتعزيرات: أبو زيد (461).

أما المالكية فقيدوا المعصية بعدم الحدِّ أو الكفارة، وذلك باعتبار أن التعزير لا يجتمع مع الكفارة، واعتبروا ما ورد فيه اجتماع التعزير مع الكفارة مسائل مستثناة؛ كإفطار رمضان بالجماع[1]، فإن فيه التعزير مع الكفارة والاستثناء[2] لا يخرم القاعدة[3].

التعريف المختار:

بعد استعراض هذه التعريفات ومناقشتها أميل إلى ترجيح تعريف الشافعية، والذي يقتضي بأن التعزير هو: "**تأديب على ذنب لا حدَّ فيه ولا كفارة**"[4].

---

(1) الكفارة عند المالكية ليس على الجماع المتعمد، بل على كل من يفسد صوم نفسه متعمداً. تبصرة الحكام: ابن فرحون (218/2).

(2) بادئ ذي بدء اختلف الفقهاء في تعريفهم للقاعدة بناءً على اختلافهم في مفهومها، هل هي قضية كلية أو قضية أغلبية؟ فمن نظر إلى أن القاعدة هي قضية كلية، عرفها بما يدل على ذلك، حيث قال القاعدة هي: "**قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها**"، فالقاعدة قضية كلية تفهم منها أحكام الجزئيات التي تندرج تحت موضوعها وتنطبق عليها، ومن نظر إلى أن القاعدة الفقهية قضية أغلبية نظراً لما يستثنى منها عرفها بأنها: "**حكم أكثري لا كلي، ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها فيه**"، وعلى هذا القول إن أكثر قواعد الفقه أغلبية مبني على وجود مسائل مستثناة من تلك القواعد تخالف أحكامها حكم القاعدة، فمثال **الاستثناء بالأثر** جواز السلم والإجارة في بيع المعدوم الذي الأصل فيه عدم جوازه، ومثال **الاستثناء بالإجماع** عقد الاستصناع، ومثال **الاستثناء بالضرورة** طهارة الحياض والآبار في الفلوات مع ما تلقيه الريح فيها من البعر والروث وغيره، لكن العلماء مع ذلك قالوا إن هذا -أي الاستثناء وعدم الاطراد- لا يخرم ولا ينقض كلية القواعد، ولا يقدح في عمومها **للأسباب الآتية:**

أولاً: لما كان مقصد الشارع ضبط الخلق إلى القواعد العامة، وكانت القواعد التي قد جرت بها سنة الله أكثرية لا عامة، وكانت الشريعة موضوعة على مقتضى ذلك الوضع كان من الأمر الملفت إليه إجراء القواعد على العموم العادي، لا على العموم الكلي، الذي لا يتخلف عنه جزئي ما.

ثانياً: إن المتخلفات الجزئية لا ينتظم منها كلي يعارض هذا الكلي الثابت، وهذا شأن الكليات الاستقرائية، وإنما يتصور أن يكون تخلف بعض الجزئيات قادحاً في الكليات العقلية، فالكليات الاستقرائية صحيحة وإن تخلف عن مقتضاها بعض الجزئيات، فالعموم العادي المبني على الاستقراء لايوجب عدم التخلف، بل الذي يوجب عدم التخلف، إنما هو العموم العقلي لأن العقليات طريقها البحث والنظر، وأما الشرعيات فطريقها الاستقراء، ولا ينقضه تخلف بعض الجزئيات.

ثالثاً: إن تخلف مسألة ما عن حكم قاعدة ما، يلزم منه اندراج هذه المسألة تحت حكم قاعدة أخرى، فالمسالة المخرَّجة تندرج ظاهراً تحت حكم قاعدة، ولكنها في الحقيقة مندرجة تحت حكم قاعدة أخرى، وهذا من باب تنازع المسألة بين قاعدتين.

فليس إذاً استثناء جزئية من قاعدة ما بقادح في كلية هذه القاعدة، ولا بمخرج بتلك الجزئية عن الاندراج تحت قاعدة أخرى. الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية: د. محمد البورنو (14- 18).

(3) تبصرة الحكام: ابن فرحون (218/2)، الأشباه والنظائر: السيوطي (489)، الأحكام السلطانية: الماوردي (293)، المغني: ابن قدامة (467/12)، الإنصاف: المرداوي (239/10، 240).

(4) مغني المحتاج: الشربيني (191/4).

شرح التعريف:

- "**تأديب**": إشارة إلى الصفة الغالبة على التعزير، وهي منع وردع المعزَّر من العود للمعصية وتهذيبه وإصلاحه، والتأكيد على استخدام "**التأديب**" عند الشافعية بدل "**العقوبة**" الواردة عند ابن قدامة –رحمه الله-؛ لأنها أشمل فيدخل فيها تعزير الصبي، لأن تعدي الصبي لا يعد سبباً للعقوبة؛ لعدم استكمال معنى الجريمة والمعصية في حقه، ولانعدام أهلية التكليف لديه، فإذا ارتكب مخالفة عَزَّرناه بما يهذبه، وهذا التعزير يعتبر في حقه تأديباً وإصلاحاً لا عقوبة[1].

- "**على ذنب**": أي يُعزر في كل معصية، وهذا الضابط للغالب، فقد يُشرع التعزير في حق الأطفال، مع أن الأفعال الضارة التي تصدر عنهم لا تعتبر معصية بالمعنى الدقيق للكلمة، لانتفاء التكليف في حقهم، فكأن الشافعية اعتبروا ما يصدر عن الأطفال ذنباً أو معصية تجوزاً، وذلك بالنظر إلى الفعل، لا بالنظر إلى من يصدر عنه، فيشمله التعريف[2].

- "**لا حدَّ فيه**": وهو قيد في التعريف يخرج به الحدود، فإنها عقوبات مقدرة بدليل الشرع لا تحل مجاوزتها بزيادة أو نقصان[3].

- "**ولا كفارة**": وأما إدخال قيد "**ولا كفارة**" في التعريف؛ فلأن التعزير لا يجتمع مع الكفارة، إلا في مسائل مستثناه[4] لا تفرض علينا حذف هذا القيد من التعريف[5].

ويعزر في كل معصية لا حد لها سواء أكانت حقاً لله تعالى أم لآدمي، وسواء أكانت من مقدمات ما فيه حد؛ أم لا، وقد تقدمت أمثلته في التعليق على تعريف الشافعية[6].

(1) مغني المحتاج: الشربيني (191/4)، حاشية قليوبي (406/4)، الأشباه والنظائر: السيوطي (489، 490).

(2) حاشية قليوبي: (206/4)، البيان في فقه الشافعي: العُمراني (460/12).

(3) مغني المحتاج: الشربيني (191/4).

(4) كما في الظهار واليمين الغموس، إذ فيهما الكفارة والتأديب لمنع العود لذلك.

(5) الأشباه والنظائر: السيوطي (489، 490)، مغني المحتاج: الشربيني (191/4).

(6) مغني المحتاج: الشربيني (191/4).

المطلب الثاني
مشروعية التعزير، وحكمته

تدور رحى هذا المطلب حول مشروعية التعزير، وحكمته، وذلك من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول
مشروعية التعزير

اتفق الفقهاء على مشروعية التعزير في الكتاب، والسنة، والإجماع، والأثر[1].

أ- **من الكتاب:**

قال الله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ فَإِنۡ أَطَعۡنَكُمۡ فَلَا تَبۡغُواْ عَلَيۡهِنَّ سَبِيلًاۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيّٗا كَبِيرٗا ﴾[2].

وجه الدلالة:

إن الآية نص في إباحة مشروعية تعزير الزوج امرأته حال النشوز بإحدى وسائل التعزير المذكورة، والتي منها الوعظ، ثم الهجر، ثم الضرب، وذلك بقصد المحافظة على أواصر الأسرة وتماسكها، ويلاحظ في الآية التدرج في التعزير، فالله -سبحانه وتعالى- ذكر الوعظ، ثم ترقى منه إلى الهجران في المضاجع، ثم ترقى منه إلى الضرب، فإنْ حصل المقصود بالطريق الأخفِّ وجب الاكتفاء به، ولم يَجُزْ الإقدام على الطريق الأشق، وعلى هذا فالآية تدل على أمرين هما: **مشروعية التعزير، والتدرج فيه**[3].

ولذا؛ فإنه يجوز للإمام، أو من ينوب عنه، أن يستعمل هذا الحق لتعزير من خرج عن قوانين الشريعة، بهدف المحافظة على المجتمع من التفكك والانحلال[4].

---

(1) شرح فتح القدير: ابن الهمام (345/5)، القوانين الفقهية: ابن جزي (88)، مغني المحتاج: الشربيني (191/4)، رحمة الأمة: الدمشقي (301)، كشاف القناع: البهوتي (121/6)، الإنصاف: المرداوي (239/10).

(2) سورة النساء: من الآية (34).

(3) الجامع لأحكام القرآن: القرطبي (172/5).

(4) تفسير ابن كثير (492/1، 493)، التفسير المنير: الزحيلي (56/5).

ب- من السنة:

يدل على مشروعية التعزير من السنة ما أخرجه البخاري ومسلم في الصحيحين عن أبي بردة الأنصاري -رضي الله عنه-، أنه قال: قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: "**لا يُجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حدٍّ من حُدود الله**"[1].

وجه الدلالة:

يدل الحديث على جواز مشروعية التعزير بالضرب في أقل من عشرة أسواط في غير حدٍّ، وهذا لا يكون إلا من باب التعزير على الجنايات التي لم تقدر عقوبتها قلة وكثرة[2].

ج- الإجماع:

أجمع فقهاء الأمة على مشروعية التعزير؛ استدلالاً بالكتاب، والسنة، منذ عهد الرسول -صلى الله عليه وسلم- إلى يومنا هذا، ولم ينكر مشروعيته أحد[3].

د- الأثر:

ما رواه البيهقي في سننه عن الإمام علي -رضي الله عنه- أنه قال: "**في الرجل يقول للرجل: يا مخنث، يا فاسق، قال: ليس عليه حدٌّ معلوم، يعزر الوالي فيما أرى**"[4].

وجه الدلالة:

إن الأثر دليل على مشروعية التعزير، حيث تعامل به أحد الخلفاء الراشدين، وهو علي بن أبي طالب -رضي الله عنه-، ولو كان منهياً عنه لما تعامل به، ولم ينقل إلينا من أنكر عليه ذلك، فدل على مشروعيته[5].

---

(1) صحيح البخاري، كتاب الحدود، باب (42) كم التعزير والأدب، برقم (6848)، (137/4)، صحيح مسلم، كتاب الحدود، باب (9) كم قدر أسواط التعزير، رقم (1149)، (474).

(2) صحيح مسلم، شرح النووي (237/6)، برقم (1708)، سبل السلام: الصنعاني (74/4).

(3) تبيين الحقائق: الزيلعي (207/3)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (217/2)، مغني المحتاج: الشربيني (191/4)، الروض المربع: البهوتي (492)، مجموع الفتاوى: ابن تيمية (402/35)، الإجماع: ابن المنذر (113).

(4) السنن: للبيهقي، كتاب الحدود، باب (45) ما جاء في الشتم دون القذف (253/8)، وهو حسن، قاله الألباني في إرواء الغليل برقم (2393)، (54/8).

(5) المرجع السابق: نفس الجزء والصفحة.

الفرع الثاني

حكمة مشروعية التعزير

إن الشريعة الإسلامية أوامر ونواهٍ، والإنسان مطالب بفعل الأوامر وترك النواهي، وشرعت العقوبات على التقصير في ذلك، فلو تُرِكَ الناس من عقوبة، لما أمكن لأي شَرْعٍ أن يستمر، بل إن ترك الأمر للاختيار قد يجرُّ المطيعين إلى التمرد والعصيان، فكان من حكمة الله -ﷻ-، أن شرع العقوبة على ترك الأوامر، وفعل النواهي، لذلك تميز تشريع العقوبات في الإسلام بمنهجية فريدة، من حيث نصه على بعض العقوبات وبيان مقاديرها، وهي الحدود، والقصاص، والكفارات، والديات، وقد ترك كَمًّا كبيراً منها دون تقدير، وهو ما يعرف بالتعزير، وقد أناط تقديرها لأولي الأمر في كل زمان ومكان، يُقَرِّرُون منها ما يرون، بما يتناسب مع كل عصر وجيل، وبما يتفق مع الشريعة الإسلامية الخالدة[1].

لذلك يمكن القول: إن العقوبة التعزيرية شرعت لمصلحة الناس لِحِكَمٍ كثيرة؛ منها:

1- بيان قدرة ومرونة الشرعية الإسلامية على إيجاد الحلول المناسبة للقضاء على الجرائم التي تمسُّ حقَّ الله -ﷻ-، أو حقَّ العبد في كل زمان ومكان، مما أكسب التشريع السماوي صفة الشمول والواقعية[2].

2- العقوبة التعزيرية رحمة بالإنسان، مطيعاً كان أم عاصياً، أما كونها رحمة بالمطيع فهي تحميه من سطوة العاصي وتمرده وتجبره، وأما كونها رحمة بالعاصي فهي تَحُدُّ من طبيعة الإجرام في نفسه، وتدخله في روضة المطيعين، وتلك هي عين الرحمة والمصلحة، فالشريعة حريصة على حفظ مصالح الناس، والجريمة تخل بتلك المصالح، والعقوبة تحمي تلك المصالح[3]، وهذه المعاني كلها مأخوذة من قوله تعالى: ﴿ وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ إِلَّا رَحۡمَةٗ لِّلۡعَٰلَمِينَ ﴾[4].

(1) الأحكام السلطانية: الماوردي (293)، الجريمة: أبو زهرة (89)، الموسوعة الفقهية الكويتية (265/12).

(2) المدخل الفقهي العام: الزرقا (627/2)، الجريمة: أبو زهرة (235)، مجموعة بحوث فقهية: زيدان (423).

(3) التشريع الجنائي: عودة (542/1)، العقوبة: أبو زهرة (8)، المدخل الفقهي العام: الزرقا (627/2).

(4) سورة الأنبياء: الآية (107).

3- تشريع العقوبة التعزيرية هو مقتضى العدالة، والله -ﷻ- عدل في كل ما شرعه، ولا تتم العدالة إلا بالعقوبة؛ إذ تَرْكُ الجاني يعيث فساداً في الأرض فيه إهدارٌ لمصلحة المجتمع، بل إهدارٌ لمصلحة المجرم نفسه، وذلك كله مناقض للعدالة التي تقوم عليها شريعة الله -ﷻ-[1].

4- العقوبة التعزيرية مانعة رادعة؛ أما كونها مانعة فمجرد فرضها، ومعرفة الناس بأنها جزاء الجريمة، يمنعهم من ارتكاب الجرائم، فهي تقي المجتمع من الإجرام، وتحفظ الناس في دينهم، وأنفسهم، وأنسالهم، وأعراضهم، وأموالهم

وأما كونها رادعة فإيقاعها على المجرم يردعه عن الاستمرار في الجريمة والعودة إليها. وقد قال الفقهاء بإعلان العقوبة لتحقيق هدف الردع والمنع[2]، أخذاً من قوله -ﷻ- ﴿ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴾[3]، في حق الزناة، ويلتحق بهم أصحاب الحدود الأخرى؛ لتحقيق مقصد الزجر.

5- العقوبة التعزيرية تخفف الآلام النفسية التي تلحق بالمجني عليه، سواء كان فرداً أم مجتمعاً، أما كون المجني عليه فرداً، فأمثلته واضحة[4]، وأما كون المجني عليه مجتمعاً، فرغم أن المخالفة الدينية لا تمس أحداً في ذاته، ولكنها تجرح العاطفة الدينية عند أفراد المجتمع[5]، وفي كلا المثالين لو لم تنزل العقوبة بالجاني لكان هدفاً للانتقام من المجني عليه؛ دفاعاً عن دينه، أو نفسه، أو عرضه، أو نسله، أو ماله[6].

(1) التعزير: عامر (73)، المدخل الفقهي العام: الزرقا (627/2).

(2) تبيين الحقائق: الزيلعي (210/3)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (218/2)، الأحكام السلطانية: الماوردي (293).

(3) سورة النور: من الآية (2).

(4) تخفيف الآلام النفسية عليه، وتحميه من سطوة العاصي وتمرده وتجبره، مثل إقامة التعزير على المرتشي، والغال، وغيره.

(5) كما حدث من اعتداء صحيفة دنماركية على شخص النبي -ﷺ- مما جرح مشاعر المسلمين في العالم الإسلامي، وترتبت عليه انطلاق مئات المسيرات الاحتجاجية الداعية إلى عقاب الدانمارك بالمقاطعة الاقتصادية، خاصة لمنتجات الألبان.

(6) شرح فتح القدير: ابن الهمام (345/5)، المدخل الفقهي العام: الزرقا (627/2).

قال -سبحانه وتعالى-: ﴿ وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾[1].

الخلاصة:

أن هذه الحِكَم كلها معتبرة في الفقه الإسلامي بصورة متكاملة، حسبما يفهم من النصوص الشرعية، والتعمق في فهم هذه الحكم والأهداف العامة للعقوبة يعين القضاة على إصابة الحق في تقدير العقوبة التعزيرية، فإذا أدرك القاضي ما ترمي إليه العقوبة من أهداف فلا بد أن ينظر إلى ما هو كفيل بتحقيق هذه الأهداف، فلا يشتط في التعزير، فيشدده بأكثر مما يحسم مادة الفساد، أو يقضي على أثر الجريمة، ولا يتوانى فيه، فيعفو عن مجرم لا يستحق العفو[2]، كما يعين هذا التعمق من يقوم بتقنين العقوبات التعزيرية، ووضعها أمام القضاة؛ للحكم بمقتضاها حتى يتم التقنين بما يحقق هذه الحِكم والأهداف، ويؤتي ثماره المنشودة منه، بصورة عادلة، لا إفراط فيها ولا تفريط[3].

---

(1) سورة البقرة: الآية (179).

(2) كما حدث في أرض فلسطين من قتل للمجاهدين والمجاهدات الأبرياء من غير ذنب على أيدي حفنة مرتزقة من أذناب الهجمة الصهيوأمريكية.

(3) شرح فتح القدير: ابن همام (345/5)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (218/2)، الأحكام السلطانية: الفراء (314)، المبدع: ابن مفلح (108/9)، العقوبة: أبو زهرة (22)، التعزير: عامر (72، 73)، المدخل الفقهي العام: الزرقا (626/2، 627)، الموسوعة الفقهية الكويتية (256/12).

المطلب الثالث

تقدير العقوبة التعزيرية

يدور هذا المطلب حول تقدير العقوبة التعزيرية، وذلك من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول

كيفية تقدير العقوبة التعزيرية

إن التعزير هو تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة، ومفهوم تقدير العقوبة التعزيرية هو مجموعة من العقوبات غير المقدرة التي تبدأ بأبسط العقوبات؛ كالنصح، والإنذار، والنظرة الحادة، وتنتهي بأشدها؛ كالحبس، والجلد، بل قد تصل إلى القتل في الجرائم الخطيرة.

وقد أعطت الشريعة الإسلامية القاضي سلطة واسعة في تقدير العقوبات التعزيرية؛ أن يختار من بينها العقوبة الملائمة للجريمة، ولحال المجرم، ونفسيته، وسوابقه، بعد أن وضعت من الضوابط ما يضمن عدالة التجريم بحسب ما تقتضيه مصلحة الجماعة ونظامها العام، بحيث لا تخالف مبادئ الشريعة ومقاصدها العامة.

والغرض من إعطاء هذه السلطة لولي الأمر -أو من ينيبه عنه من القضاة- هو معالجة ما يستجد من أحداث لم يكن فيها نص شرعي صريح في ذلك، ببيان قدرة الشريعة الإسلامية على إيجاد العقوبات التعزيرية المناسبة لكل جريمة في حال وقوعها، تلك التي تمسُّ حقَّ الله تعالى، وحق المجتمع في كل زمان ومكان[1].

الفرع الثاني

سلطة القاضي في تقدير العقوبة التعزيرية

إن للقاضي سلطةً واسعة في تقدير العقوبة التعزيرية، فهو الذي يختار العقوبة الملائمة للجريمة من جرائم التعزير، وهو في اختياره هذا لا يخرج عن العقوبات التعزيرية التي نَصَّتْ عليها الشريعة الإسلامية، ابتداءً بالنصح، والإنذار، والنظرة الحادة، وانتهاءً بالقتل،

---

(1) تبيين الحقائق: الزيلعي (210/3)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (217/2، 218)، مغني المحتاج: الشربيني (191/4، 192)، المغني: ابن قدامة (467/12)، الموسوعة الفقهية الكويتية (256/12)، المدخل الفقهي العام: الزرقا (626/2)، التشريع الجنائي: عودة (593/1)، الاشتراك الجنائي: الفاخري (43).

كما أنه هو الذي يحدد مقدار العقوبة التعزيرية التي اختارها[1]، في ضوء ضوابط معينة، من أهمها ما يأتي:

1- جسامة الجريمة ومدى ضررها وظروفها.

2- حالة الجاني من كونه من ذوي المروءات، أو من ذوي السوابق الجنائية.

3- مدى تهافت الناس على هذه الجريمة، وما يتم به انزجار الجاني، وردع الآخرين.

4- زمان ومكان وقوع الجريمة[2].

إن هذه السلطة التي أُعْطِيها القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية مقيدة باختيار ما يراه مناسباً من العقوبات المشروعة في التعزير للحالات التي تُعدُّ من المعاصي، بحسب حال الجاني والمجني عليه والجناية، بما يحقق هدف الزجر والردع[3]، والله تعالى أعلم.

---

(1) حاشية ابن عابدين (222/6)، البحر الرائق: ابن نجيم (51/5)، القوانين الفقهية: ابن جزي (295)، التعزير: عامر (69)، مجموعة بحوث فقهية: زيدان (423)، التشريع الجنائي: عودة (123/1).

(2) حاشية الدسوقي (355/4)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (222/2)، المدخل الفقهي العام: الزرقا (630/2)، الجريمة: أبو زهرة (229)، الفقه الإسلامي وأدلته (5591/7).

(3) بدائع الصنائع: الكاساني (535/5)، القوانين الفقهية: ابن جزي (295)، المهذب: الشيرازي (463/5)، كشاف القناع: البهوتي (124/6)، العقوبة: أبو زهرة (57).

المطلب الرابع
خصائص التعزير، وعلاقته بالحد

أتناول في هذا المطلب الحديث عن خصائص العقوبة التعزيرية، ثم أبين علاقة التعزير بالحد، وذلك من خلال الفرعين الآتيين.

الفرع الأول
خصائص العقوبة التعزيرية

إن المتأمل في العقوبة التعزيرية يجد أنها تتميز بخصائصَ كثيرةٍ، ومن أهمها ما يلي:-

1- التعزير غير مقدر، وأمره متروك للقاضي بحسب حال المجرم، وبحسب كل جريمة[1].

2- يجوز ضم نوع منه إلى نوع آخر، كالضرب والنفي، أو الضرب والحبس، إذا رأى القاضي مصلحة في ذلك، كما يجوز أن يضم التعزير مع القصاص[2] والدية[3].

3- يمكن أن يزاد في التعزير في حالة العود؛ فإذا ارتكب الجاني معصية أخرى تستوجب تعزيره يزاد على التعزير الأول، ولو كان العاصي من ذوي الهيئة -أي من ذوي المروءة[4]-؛ لأنه بالتكرار لم يبق ذا مروءة[5].

4- لا يفرق الضرب في التعزير[6]، بل الضرب في موضع واحد؛ لأنه جرى فيه التخفيف

(1) بدائع الصنائع: الكاساني (534/5)، الأحكام السلطانية: الماوردي (239)، التعزير في الإسلام: أحمد فتحي بهنسي (44).

(2) العفو من المجني عليه أو وليه، يترتب عليه سقوط القصاص، ذلك بالنسبة لحق الفرد، أما المجتمع الذي يمثله ولي الأمر يبقى له حق تعزيرالجاني، والجمع بين التعزير والقصاص أن الجارح عمداً يقتص منه ويؤدب، ويعللون ذلك، بأن القصاص يقابل الجريمة، هو حق للمجني عليه، لكن التعزير للتأديب والتهذيب، هو من حق الجماعة. الحد والتعزير: بهنسي (102).

(3) المغني: ابن قدامة (464/12) وما بعدها، الأحكام السلطانية: الفراء (314)، الحد والتعزير: بهنسي (104).

(4) **المروءة:** هي قوة للنفس مبدأ لصدور الأفعال الجميلة عنها المستتبعة للمدح، شرعاً، وعقلاً، وفرعاً. التعريفات: الجرجاني (210).

(5) تبصرة الحكام: ابن فرحون (222/2)، الطرق الحكمية: ابن القيم (94)، المدخل الفقه العام: الزرقا (627/2)، التعزير في الإسلام: بهنسي (51).

(6) المقصود بتفريق الضرب على الأعضاء.

من حيث العدد، فلو خفف من حيث التفريق أيضاً يفوت المقصود من الانزجار[1].

وهناك من فرّق بين تعزير وتعزير؛ أي بين التعزير الذي تقارب العقوبة فيه عقوبة الحد، فهذا يفرّق فيه الضرب كعقوبة الحد، والتعزير الذي تكون فيه العقوبة أقل من الحد بكثير، فهذا الذي لا يفرق فيه الضرب، وهذا ما ينسجم مع الشريعة الإسلامية الغراء الذي لا إفراط فيها ولا تفريط[2].

5- المرونة وصلاحيتها في استيعاب الجريمة في كل زمان ومكان.

6- الباعث على ارتكاب الجريمة[3].

الفرع الثاني

علاقة التعزير بالحد

أتناول في هذا الفرع الحديث عن أوجه الاتفاق بين الحد والتعزير من جهة، وأوجه الاختلاف بينهما من جهة أخرى، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: أوجه الاتفاق بين الحد والتعزير:

1- عقوبات الحدود والتعزيرات وضعت لتأديب الجاني، وكفه هو وغيره عن الجريمة[4].

2- عقوبات الحدود والتعزيرات وضعت للمصلحة العامة والخاصة، وهي رفع الفساد عن الناس، وتحقيق الصيانة والسلامة لهم[5].

3- عقوبات الحدود والتعزيرات وضعت جميعاً على أساس محاربة الدوافع التي تدعو إلى الجريمة، وتشجيع الدوافع التي تصرف عن الجريمة؛ أي أن هذه العقوبات وضعت على أساس متين من علم النفس بما يحقق الردع والزجر والتأديب[6].

(1) شرح فتح القدير: ابن الهمام (345/5)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (224/2)، مغني المحتاج: الشربيني (192/4)، المبدع: ابن مفلح (109/9، 110)، الحد والتعزير: بهنسي (104)، الموسوعة الفقهية الكويتية (256/12)، وقيل: إن التعزير كالحد، لا يجمع على موضع واحد من الجسد، ولا يجوز أن يبلغ بتعزيره انهيال دمه؛ بدائع الصنائع: الكاساني (534/5)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (224/2).

(2) حاشية ابن عابدين (105/6)، المغني: ابن قدامة (467/12)، الطرق الحكمية: ابن القيم (94)، التعزير: بهنسي (104).

(3) القصاص في الفقه الإسلامي: بهنسي (82).

(4) البحر الرائق: ابن نجيم (51/5)، حاشية الدسوقي (355/4)، المدخل الفقهي العام: الزرقا (627/2).

(5) المجموع: النووي (305/22)، كشاف القناع: البهوتي (123/6)، العقوبة: أبو زهرة (5).

(6) نهاية المحتاج: الرملي (22/8، 23)، المهذب: الشيرازي (463/5)، المغني: ابن قدامة (467/12)، أثر تطبيق الشريعة الإسلامية: الخزيم (23)، التعزير: عامر (72).

ثانياً: أوجه الاختلاف بين الحد والتعزير:

أتناول الحديث عن الفروق المتفق عليها بين الحد والتعزير من جهة، ثم الفروق المختلف فيها من جهة أخرى، وهي كما يأتي:

أ- الفروق المتفق عليها بين الحد والتعزير:

الفرق الأول: التقدير:

الحدود عقوبات مقدرة، وليس للقاضي سلطة في تقدير العقوبة فيها، بخلاف التعزير، فهو غير مقدر، ويرجع تقديره إلى سلطة القاضي في العقوبات التعزيرية حسب المصلحة(1).

الفرق الثاني: وجوب التنفيذ:

الحدود واجبة التنفيذ على ولاة الأمر، إذا لم يكن عفو من ولي الدم، بخلاف التعزير فإنه غير واجب(2).

الفرق الثالث: الشفاعة:

الحدود لا تجوز فيها الشفاعة(3)، ولا الإسقاط(4)، أو الإبراء(5)، بخلاف التعزير؛ فإنه يجوز فيه الشفاعة، والإسقاط، والإبراء(6).

الفرق الرابع: الجناية:

لا ينظر في الحدود إلى مقدار الجناية، مثال ذلك سرقة القليل إذا بلغ النصاب توجب القطع، كما توجبه سرقة الكثير، كما أن شرب القليل من الخمر كشرب الكثير، بخلاف

---

(1) حاشية ابن عابدين (103/6)، بدائع الصنائع: الكاساني (486/5)، حاشية الدسوقي (355/4)، الفروق: القرافي (1313/4)، المغني: ابن قدامة (467/12).

(2) الفروق: القرافي (1313/4)، مغني المحتاج: الشربيني (192/4).

(3) **الشفاعة**: هي السؤال في التجاوز عن الذنوب من الذي وقعت الجناية في حقه. التعريفات: الجرجاني (127).

(4) **الإسقاط**: هو إزالة الملك أو الحق لا إلى مالك أو مستحق، فالاعتاق إزالة ملك الرقيق، والطلاق إزلة ملك منافع البضع، والعفو عن القصاص إزالة لحق أولياء الدم فيه، وفي الكل يزول الملك والحق لا إلى مالك أو مستحق، بل ينعدم ويتلاشى، وينتقل أو ينتقل من حالة الوجود إلى حالة العدم. نظرية الفقه في الإسلام: محمد كمال الدين إمام (403).

(5) **الإبراء**: هو إسقاط الشخص حقاً له في ذمة آخر. الفروق: القرافي (1625/4).

(6) حاشية ابن عابدين (103/6)، الفروق: القرافي (1313/4)، التعزير: بهنسي (10).

التعزير؛ فإنه ينظر فيه إلى مقدار الجريمة والجناية، وهي تختلف باختلاف مرتكبها قلة وكثرة[1].

الفرق الخامس: الزمان والمكان:

إن الحدود لا تختلف مقاديرها باختلاف الزمان والمكان، بخلاف التعزير، فَرُبَّ تعزيرٍ في عصر يكون إكراماً في عصر آخر، وَرُبَّ تعزيرٍ في بلد يكون إكراماً في بلد آخر، ومثال ذلك لبس الجلابية مكرمة، وفي بلد آخر يكون تعزيراً، أو لبس الطاقية كذلك، وركوب الحمار في بلد يكون مكرمة وفي آخر تعزيراً، وغيره من الأمثلة، فهو يختلف باختلاف الزمان والمكان في تقدير العقوبة التعزيرية[2].

الفرق السادس: الجاني:

إن الحدود لا ينظر فيها إلى شخص مرتكبها، وإنما ينظر إلى ذات المعصية التي توجب الحد، فهي لا تختلف باختلاف فاعلها، بخلاف التعزير؛ فإنه يختلف باختلاف الفاعل، فقد يرتكب شخصان معصية واحدة، ومع اتفاق نوع معصيتهما، إلا أن عقوبتهما قد تختلف بالنظر إلى شخصيتهما، إذ الهدف تحقيق الزجر والردع، وهو يختلف من شخص لآخر[3].

الفرق السابع: الشبهات:

الحدود تدرأ بالشبهات[4]، بخلاف التعزير؛ فإنه يقام ولو مع وجود شبهة، إذا رأى القاضي المصلحة في إقامته[5].

الفرق الثامن: التخيير:

الحدود ليس فيها تخيير -أي في نوع العقوبة- إلا في الحرابة، بخلاف التعزير؛ فإن فيه تخييراً للعقوبة بحسب المصلحة، وبما يحقق الزجر والردع[6].

---

(1) الفروق: القرافي (1315/4)، الفقه الإسلامي وأدلته: الزحيلي (5284/7)، التعزير: بهنسي (10).

(2) الفروق: القرافي (1317/4)، المغني: ابن قدامة (467/12) وما بعدها.

(3) بدائع الصنائع: الكاساني (534/5)، الفروق: القرافي (1315/4)، الفقه الإسلامي وأدلته (5284/7).

(4) مثال ذلك: كمن يطأ امرأة زفت إليه على أنها زوجته، ثم تبين له أنها ليست زوجته، فقيام هذا الظن عند الفاعل يورث شبهة يترتب عليها درء الحد، لكنّ ذلك لا يمنع إقامة التعزير عليه. فقه السنة: سيد سابق (307/2).

(5) حاشية ابن عابدين (103/6)، التعزير: بهنسي (10، 11)، الموسوعة الفقهية الكويتية (256/12).

(6) الفروق: القرافي (1316/4)، الفقه الإسلامية وأدلته: الزحيلي (5285/7).

الفرق التاسع: الأهلية:

الحدود لا تَجِبُ على الصغار، وذلك بخلاف تعزيرهم[1].

الفرق العاشر: الإقرار:

الرجوع عن الإقرار يعمل به في الحدود، بخلاف التعزير؛ فلا يؤثر في اسقاطه[2] الرجوع عن الإقرار[3].

الفرق الحادي عشر: حق الله وحق العبد:

ينقسم التعزير إلى نوعين، فمنه ما هو مقرَّر؛ رعاية لحق الله تعالى، كالاعتداء عليه -سبحانه وتعالى- بالسب والكفر، أو الاعتداء على القرآن الكريم، أو الرسول -ﷺ-، أو الصحابة -رضي الله عنهم-، ونحو ذلك، وإلى حق العبد؛ كالشتم، والضرب، وغيرها، والحدود لا تتنوع، فكلها حقٌّ لله -سبحانه وتعالى-، إلا القذف، ففيه الخلاف، والمرجح فيه حق العباد؛ لقبوله السقوط بالعفو، وعدم إقامته حسبةً إلا بالطلب[4].

ب- الفروق المختلف فيها بين الحد والتعزير:

الفرق الأول: الإقامة:

يقيم الحدود الإمام أو نائبه، بخلاف التعزير؛ فإنه يقيمه الإمام، والزوج، والوصي، والمعلم، وكل من رأى أحداً يباشر معصية فله تعزيره، فهو ليس مختصاً بالإمام[5].

الفرق الثاني: أثر التوبة[6]:

إن التعزير قد يسقط بالتوبة، إذا تعلق بحق من حقوق الله تعالى، أما إذا تعلق بحق العباد فلا يسقط، وهذا عند الحنفية والحنابلة[7]، أما الحد فلا يسقط بالتوبة على الصحيح عند

(1) الفروق: القرافي (1316/4)، التعزير: بهنسي (10).

(2) وقد يقول قائل إذا كان الرجوع عن الإقرار يسقط الحد، فمن باب أولى أن يسقط العقوبة التعزيرية، ويجاب عنه: بأن سقوط الحد لا يعني انتفاء ثبوت التعزير في حق من سقط الحد عنه، وكذلك الحال في التعزير، فإذا رجع عن إقراره به فلا تسقط العقوبة التعزيرية، ولكن يمكن أن تخفف.

(3) الفروق: القرافي (1316/4)، التعزير: بهنسي (10)، الموسوعة الفقهية الكويتية (256/12).

(4) الفروق: القرافي (1317/4)، الفقه الإسلامي وأدلته: الزحيلي (5285/7).

(5) حاشية ابن عابدين (103/6)، الفروق: القرافي (1313/4)، التعزير: بهنسي (11).

(6) وسيأتي توضيحها مفصلاً في الفصل الثالث من هذا البحث إن شاء الله تعالى.

(7) بدائع الصنائع: الكاساني (534/5)، المغني: ابن قدامة (467/12).

جمهور العلماء غير الحنابلة، إلا الحرابة[1].

الفرق الثالث: الضمان:

إن الحدود لا ضمان فيها إذا مات المحدود[2]، بخلاف التعزير عند من قال بالضمان فيه[3].

الفرق الرابع: الإثبات:

إن الحدود لا تثبت إلا بالبينة، أو الإقرار، وبشروط خاصة، وعلى سبيل المثال لا يؤخذ فيها بأقوال المجني عليه كشاهد، ولا بالشهادة السماعية[4] ولا باليمين، ولا بشهادة النساء، بخلاف التعزير، فيثبت بذلك وبغيره[5].

الفرق الخامس: الشهود:

المشهود عليه يحبس حتى يسأل القاضي عن الشهود في الحد، بخلاف التعزير فإنه لا يحبس[6].

---

(1) حاشية ابن عابدين (103/6)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (224/2)، مغني المحتاج: الشربيني (192/4)، الموسوعة الفقهية الكويتية (265/12).

(2) وذلك إذا روعيت الشروط العامة في تنفيذ الحد على الجاني، وإلى هذا ذهب الحنفية، والمالكية، والحنابلة، وأما عند الشافعية فالتعزير موجب بالضمان. الموسوعة الفقهية الكويتية (255/12).

(3) المغني: ابن قدامة (467/2)، المجموع: النووي (305/22) وما بعدها، التعزير: عامر (71).

(4) **الشهادة السماعية**: "وهي التي يشهد الشاهد بما سمعه رواية عن غيره"، أي أنه يشهد على الواقعة محل الإثبات بما سمعه آخر يكون قد شاهدها بنظره أو رآها بعينه، ولذا يطلق عليها شهادة غير مباشرة، أو شهادة من الدرجة الثانية، فهي غير مباشرة؛ لأنها ليست من الشخص الذي شاهد أو سمع بنفسه الواقعة المشهود بها، ولكنه نقلها عن من سمع أو رأى، وقد اجمع علماء المسلمين على جوازها في الأموال، وما يقصد به المال، ولكنها لا تقبل عند البعض في الحدود، وفي كل شيء عند البعض الآخر، ووضع فقهاء الإسلام شروطاً كثيرة بهذا النوع من الشهادة، وأهمها تعذر شهادة الأصل لمرض أو موت أو غيبة، أو خوف من سلطان، أو حبس، أو جهل بمكانه. القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية: د. محمود محمد هاشم (278)، فقرة (92).

(5) المغني: ابن قدامة (467/12) وما بعدها، الموسوعة الفقهية الكويتية (255/12).

(6) الفروق: القرافي (1317/4)، الفقه الإسلامي وأدلته (5285/7)، التعزير: بهنسي (11).

المبحث الثاني

أشهر العقوبات التعزيرية

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: التعزير بالضرب.

المطلب الثاني: التعزير بالحبس.

المطلب الثالث: التعزير بمصادرة المال.

المطلب الرابع: التعزير بالنفي.

المطلب الخامس: التعزير بالقتل.

المطلب السادس: عقوبات تعزيرية أخرى.

المبحث الثاني
أشهر العقوبات التعزيرية

إن العقوبات التعزيرية كثيرة ومتنوعة، منها العقوبات البدنية، وأشهرها الضرب والقتل، ومنها العقوبات النفسية، وأشهرها الحبس والنفي، ومنها العقوبات المالية، ومنها عقوبات أخرى عديدة، وفي هذا المبحث أتناول الحديث -بإذن الله- عن أشهر العقوبات التعزيرية وهي الضرب، والحبس، ومصادرة المال، والنفي، والقتل، ثم أذكر بعض العقوبات الأخرى في نهاية المبحث، وذلك عبر المطالب الآتية:

المطلب الأول
التعزير بالضـــرب[1]

أتناول في هذا المطلب الحديث عن مشروعية التعزير بالضرب، ثم عن مقداره؛ أقله وأكثره، ثم عن آلة الضرب ومواضعه، في الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول
مشروعية الضرب في التعزير

التعزير بالضرب مشروع بالكتاب، والسنة، والإجماع، والأثر.

1- من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ وَٱضۡرِبُوهُنَّ ﴾[2].

وجه الدلالة:

تدل الآية على مشروعية تعزير الزوج لزوجته حال النشوز، بإحدى وسائل التعزير

(1) يعبر عنه التعزير بالجلد.

(2) سورة النساء: من الآية (34).

المباحة، والتي منها الوعظ، والهجر، والضرب، وذلك بقصد المحافظة على أواصر الأسرة وتماسكها[1]، مما يدل على مشروعية التعزير بالضرب[2].

2- من السنة:

حديث أبي بردة الأنصاري -رضي الله عنه- أنه قال: قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: "**لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله**"[3].

وجه الدلالة:

إن الحديث دليل على جواز التعزير بالضرب في أقل من عشرة أسواط في غير حدٍّ، وهذا لا يكون إلا من باب التعزير على العقوبات التي لم تقدر جنايتها قلة وكثرة[4].

وقال ابن فرحون[5] -رحمه الله- عن هذا الحديث: "إنه دليل التعزير بالفعل"[6].

3- الإجماع:

أجمع فقهاء الأمة على مشروعية التعزير بالضرب؛ وذلك منذ عهد الرسول -صلى الله عليه وسلم- وإلى يومنا هذا، ولم ينكر مشروعيته أحد[4].

---

(1) تسهم العقوبة التعزيرية للزوجة في المحافظة على تماسك الأسرة؛ وذلك لأنه من الناس من ينزجر بالتنبيه والزجر اليسير، ومنهم من لا يكفيه ويكفه إلا العقاب الكثير، ومن ثم كان للزوج أن يعاقب زوجته بعقوبة تعزيرية متفاوتة، بحسب تفاوت الأشخاص ودرجة تأثرهم بالعقاب؛ أي التهذيب الاجتماعي، فكان التعزير بالوعظ، فإن صلح فبها ونعمت، ثم الهجر في المضاجع، وإلا فالضرب غير المبرح (الشديد)، وذلك بقصد المحافظة على أواصر الأسرة، وترابطها، وتماسكها. المدخل الفقهي العام: الزرقا (627/2)، تفسير ابن كثير (492/1).

(2) الجامع لأحكام القرآن: القرطبي (172/5)، تفسير ابن كثير (492/1)، التفسير المنير: الزحيلي (56/5).

(3) صحيح البخاري: كتاب الحدود، باب (42) كم التعزير والأدب، برقم (6848)، (2137/4)، صحيح مسلم: كتاب الحدود، باب (9) قدر أصوات التعزير، برقم (1149)، (474).

(4) صحيح مسلم بشرح النووي، (237/6)، برقم (1708)، سبل السلام: الصنعاني (74/4).

(5) **ابن فرحون:** برهان الدين، أبو إسحاق إبراهيم بن أبي الحسن بن فرحون المدني، وَلِيَ قضاء المدينة المنورة، وهو عالم، فقيه مالكي، مؤرخ، له مصنفات كثيرة، من مصنفاته: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، درة الغواص في محاضرة الخواص، وغيرها، (ت799هـ)؛ شجرة النور الزكية: ابن مخلوف (222).

(6) تبصرة الحكام: ابن فرحون (217/2).

(7) الإجماع: ابن المنذر (113).

4- الأثـــر:

قضاء عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- بالضرب على من زَوَّرَ على نقش خاتمه، وأخذ شيئاً من بيت المال، فضربه في اليوم الأول مائة، ثم ضربه في اليوم الثاني مائة، ثم ضربه في الثالث مائة ونفاه[1].

الفرع الثاني

مقدار الضرب في التعزير

يكون التعزير على قدر الجناية، وعلى قدر مراتب الجناة بحسب اجتهاد القاضي في ذلك، بما يحقق الزجر والردع، وسوف أتناول الحديث عن أقل الضرب في التعزير وأكثره، وذلك من خلال البندين التاليين:

أ- أقل الضرب في التعزير:

اختلف الفقهاء في تحديد في تحديد أقل التعزير بالضرب إلى مذهبين:

المذهب الأول:

إن أقل الضرب في التعزير ثلاثة أسواط، وهو قول بعض الحنفية، وقد أسسوا هذا القول على أن ما دون ثلاث ضربات لا يكفي لتحقيق الزجر والردع المقصود من التعزير، وهو رأي في مذهب الحنفية[2].

المذهب الثاني:

إن أقل التعزير يرجع إلى ما يراه القاضي، أنه يكفي للزجر والردع؛ لأن التعزير يختلف باختلاف الجرائم والأشخاص، وهذا القول هو الراجح عند الحنفية، وهو مذهب المالكية والشافعية، والحنابلة[3].

وَرُدَّ ما ذهب إليه أصحاب القول الأول من تحديد أقل التعزير بثلاث ضربات، بأن التعزير يختلف باختلاف الأشخاص، فإذا حصل الردع بسوط أو سوطين فلا داعي لتحديده

---

(1) تبصرة الحكام: ابن فرحون (220/2).

(2) البحر الرائق: ابن نجيم (51/5)، تبيين الحقائق: الزيلعي (209/3، 210)، بدائع الصنائع: الكاساني (534/5).

(3) تبيين الحقائق: ابن نجيم (210/3)، البحر الرائق: ابن نجيم (51/5)، حاشية الدسوقي (354/4)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (222/2)، مغني المحتاج: الشربيني (193/4)، نهاية المحتاج: الرملي (22/8، 23)، المغني: ابن قدامة (467/12).

حينئذٍ بثلاثة أسواط، فيكون مَردُّ تحديد أقل الضرب في التعزير إلى سلطة القاضي واجتهاده في تقدير العقوبات التعزيرية حسبما تقتضيه المصلحة(1).

القول الراجح:

أميل إلى تبني القول بعدم التقدير للضرب في التعزير، وهو قول الجمهور؛ لأن التقدير لا يكون إلا بنص من الشارع يجب المصير إليه، ولا نصَّ على أقل التعزير، فيبقى على التفويض بحسب ما يراه القاضي زاجراً ورادعاً للجاني بما يحقق المصلحة.

ب- أكثر الضرب تعزيراً:

اختلف العلماء في تحديد أكثر التعزير ضرباً على قولين، وهما على النحو الآتي:

القول الأول:

لا يبلغ بالتعزير أدنى الحدود المشروعة، فينقص منه سوط أو سوطان، وهو ما ذهب إليه الحنفية، والشافعية، والحنابلة(2)، وأدنى الحدود عند الحنفية والحنابلة هو ثمانون جلدة للأحرار، وللعبيد أربعون جلدة، وعند الشافعية للأحرار أربعون جلدة، وللعبيد عشرون جلدة.

واستدلوا من السنة والمعقول:

أ- من السنـة:

ما رواه النعمان بن بشير -رضي الله عنهما- بقوله -ﷺ-: "**من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين**"(3).

وجه الدلالـة:

يدل الحديث على أن التعزير لا يبلغ الحد، وإلا يكون من المعتدين المجاوزين للحد(4).

ب- من المعقول:

إن العقوبة على قدر الجريمة والمعصية، والمعاصي المنصوص على حدودها أعظم من

(1) بدائع الصنائع: الكاساني (534/5)، حاشية الدسوقي (354/4)، نهاية المحتاج: الرملي (23/8)، المغني: ابن قدامة (467/12).

(2) تبيين الحقائق: الزيلعي (201/3)، مغني المحتاج: الشربيني (193/4)، المغني: ابن قدامة (467/12).

(3) السنن: البيهقي، كتاب الأشربة والحد فيها، باب(26) ما جاء في التعزير وأنه لا يبلغ به الأربعين (327/8)، وقال الألباني: حديث ضعيف، السلسلة الضعيفة (69/10)، برقم (4568)،

(4) المرجع السابق: نفس الجزء والصفحة.

غيرها، فلا يجوز أن يبلغ في أهون الأمرين أعظمهما[1].

القول الثاني:

يضرب الإمام في التعزير أي عدد ما أدَّاه إليه اجتهاده، حتى ولو تجاوز أعلى الحدود، فيجوز التعزير بمثل الحدود، وأقل منها وأكثر، على حسب اجتهاد القاضي بما يحقق المصلحة، وإلى هذا القول ذهب المالكية[2].

واستدلوا بالأثر أن رجلاً زَوَّرَ[3] خاتم بيت المال، ثم جاء به صاحبَ بيت المال فأخذ منه مالاً، فبلغَ عُمرَ بن الخطاب -ﷺ-، فضربه مائة سوط، وحبسه، فَكُلم فيه، فضربه مائة ثانية، فَكُلم فيه بعد ذلك، فضربه ونفاه[4]، وكان جلد عمر بن الخطاب -ﷺ- له على عدة جنايات، وهي تزويره الخاتم، وأخذه المال، وفتحه باب الاحتيال لغيره من الناس[5].

القول الراجح[6]:

بعد استعراض آراء الفقهاء وأدلتهم في تحديد أكثر التعزير ضرباً، فإنني أميل إلى ترجيح رأي المالكية ومن وافقهم، القائلين بعدم تحديد أكثر التعزير ضرباً، وأن ذلك متروك إلى سلطة القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية، بحسب ما يرى فيه من المصلحة، وعدم تقييده بقدر معين، وعليه أن يجتهد في تقدير العقوبة التعزيرية المناسبة والرادعة للمجرم عن جريمته بما يكفل عدم العودة إليها، وذلك للأسباب الآتية:

1- لأنها تخيف الجناة، فلا يقتربون من الجريمة، وذلك لما فيها من إيلام للبدن.

---

(1) البحر الرائق: ابن نجيم (51/5)، المجموع: النووي (305/22)، كشاف القناع: البهوتي (123/6، 124)، الإفصاح: ابن هبيرة (246/2).

(2) القوانين الفقهية: ابن جزي (295)، حاشية الدسوقي (355/4)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (222/2).

(3) ذكر العلماء أن هذا الرجل هو معن بن أوس، وقيل معن بن زائدة، وذكر الزرقا أن الصواب هو معن بن أوس. المدخل الفقهي العام: الزرقا(630/2).

(4) وهذا يدل على مشروعية تعزير من اعتدى على الممتلكات العامة والمؤسسات الحكومية -وخاصة في بلدنا- بالضرب والنفي، بما يحقق الزجر والردع لهم ولغيرهم.

(5) سبق تخريجه في ص(35)، ح(1).

(6) وقد يقول قائل إن هذه العقوبة تنافي الآدمية وتهدر الإنسانية، وتتعارض مع تقدم المدنية إلى غير ذلك من الأقوال، ويجاب عنه: إن النفوس المجرمة نفوس مريضة، يجب صدها عن الجريمة، وردعها عنها، وزجرها، وهذا من أهم أهداف العقوبة، وعقوبة الضرب وهي تنصب على البدن فتؤلمه، قد تكون هي العقوبة المناسبة لزجر بعض الجناة الذين صغرت نفوسهم واتخذوا الإجرام حرفة وسلكوه سبيلاً. التعزير: عامر (355).

2- ليست عقوبة جامدة، بل تكون ذات حدين، تختلف باختلاف الجرائم، مع مراعاة جميع الظروف والأحوال.

3- لايثقل كاهل الدولة بشيء يذكر من النفقات اللازمة لتنفيذ العقوبة.

4- يظهر منها بجلاء شخصية العقوبة، فهي تلحق بالمحكوم عليه فقط.

5- عدم تعطيل الأيدي العاملة.

6- والضرب يحمي من شر الحبس فيما إذا اختير من عقوبة؛ لأنه بالحبس يتعود على حياة البطالة، ويبقى عرضة لكثير من الأمراض، والله تعالى أعلم(1).

الفرع الثالث

آلة الضرب في التعزير ومواضعه

وذلك في البندين التاليين:

أ- آلة الضرب في التعزير:

إن آلة الضرب في التعزير كآلة الضرب في القصاص، فتكون بالسوط أو العصا، بشرط ألا يكون لهما عقدٌ أو ما شابه ذلك، وأن تكون الآلة وسطاً، حتى تؤدي المقصود من التعزير، وهو الزجر والردع، دون زيادة إيلام للمضروب أو إتلافٍ له(2).

ب- مواضع الضرب في التعزير:

إن التعزير بالضرب لا يكون على الوجه أو الفرج، أما الفرج فلأن الضرب عليه مُتْلفٌ غالباً، إذْ أنه لا يحتمل الضرب، وأما الوجه فلأنه موضع الحواس والمحاسن، وفي الضرب عليه إذهاب لبعض المحاسن أو الحواس غالباً، وهو يعتبر استهلاكاً لها وإتلافاً(3).

---

(1) التعزير: عامر (353).

(2) المدونة الكبرى: الإمام مالك (215/15)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (224/2)، الأحكام السلطانية: الماوردي (293)، المغني: ابن قدامة (469/12).

(3) تبصرة الحكام: ابن فرحون (224/2)، حاشية الدسوقي (355/4)، نهاية المحتاج: الرملي (23/8).

المطلب الثاني

التعزير بالحبس[1]

أتناول في هذا المطلب الحديث عن تعريف الحبس، ثم مشروعيته، ثم مدة الحبس، وذلك في الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول

تعريف الحبس

تعريف الحبس:

أ- **الحبس في اللغة:** هو المنع والإمساك، وهو ضد التخلية والإطلاق[2]، قال الله -سبحانه وتعالى-: ﴿ وَلَئِنْ أَخَّرْنَا عَنْهُمُ ٱلْعَذَابَ إِلَىٰٓ أُمَّةٍ مَّعْدُودَةٍ لَّيَقُولُنَّ مَا يَحْبِسُهُۥٓ ﴾[3]، أي ما الذي يمنعه من الإسراع بعذابنا الذي يتوعدنا به[4].

ويطلق الحبْسُ، والمَحْبسَة، والمِحْبَس على الموضع الذي يحبس فيه، وكل الاستعمالات اللغوية للحبس ومشتقاته تدل على معنى المنع والإمساك[5].

ب- **الحبس في الشرع:**

عرف الإمام ابن تيمية، وتبعه تلميذه ابن القيم -رحمهما الله- الحبس بقوله: "الحبس الشرعي ليس هو السجن في مكان ضيق، وإنما هو تعويق الشخص، ومنعه من التصرف بنفسه، سواء كان في بيت، أم مسجد، أم كان بتوكيل نفس الخصم، أم وكيل الخصم عليه[6].

ومقصود ابن تيمية وابن القيم: أن الحبس الشرعي لا يشترط فيه: أن يكون المحبوس ملازماً لمكان معين، بل المعتبر هو: منع المحبوس من التصرف بحرية؛ إذْ هذا هو الهدف من الحبس، لكن المعنى الغالب على الحبس هو: إيداع الشخص في مكان ضيق لا يتمكن

(1) يعبر عنه التعزير بالسجن.

(2) لسان اللسان: ابن منظور، مادة (حبس)، (223/1)، المصباح المنير: الفيومي، مادة (حبس)، (74).

(3) سورة هود: من الآية (8).

(4) تفسير الطبري (7/12).

(5) لسان اللسان: ابن منظور، مادة (حبس)، (223)، مختار الصحاح: الرازي، مادة (حبس)، (77).

(6) مجموع الفتاوى: ابن تيمية (398/35)، الطرق الحكمية: ابن القيم (92).

معه من التصرف بحرية، وأكثر ما يحقق هذا الهدف هو إيداع المحبوس في السجن، ويؤيد هذا أنه لما كثرت الرعية في زمن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- ابتاع بمكة داراً، وجعلها سجناً، وحبس فيها[1].

الفرع الثاني

مشروعية الحبس

إن التعزير بالحبس مشروع بالكتاب، والسنة، والإجماع.

أ- من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡۖ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمۡسِكُوهُنَّ فِي ٱلۡبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلۡمَوۡتُ أَوۡ يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلٗا ﴾[2].

وجه الدلالة:

إن الآية -وإن كانت منسوخةً في بعض أحكامها كالحبس في البيوت في حق الزانيات على الصحيح- يستدل بها على جواز التعزيز بالحبس، لأن الله عز وجل قد شرعه قبل إيجاب الحدِّ ردعاً وزجراً[3].

ب- من السنة:

ما رواه بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أن النبي -صلى الله عليه وسلم- حبس رجلاً في تهمة ثم خلّى عنه[4].

وجه الدلالة:

(1) السياسة الشرعية: ابن تيمية (150).

(2) سورة النساء: الآية (15).

(3) أحكام القرآن: الجصاص (132/2).

(4) السنن: الترمذي، كتاب الديات، باب (22) الحبس في تهمة (28/4)، برقم (1417)، قال عنه الألباني حديث حسن، إرواء الغليل (477/1)، برقم (2397).

يدل الحديث على جواز الحبس في التهم، وهذا لا يكون إلا من باب التعزير[1].

ج- الإجماع:

فقد انعقد الإجماع على أن الحبس يصلح عقوبة في التعزير، ووضع الفقهاء له بين العقوبات التي يقضى بها في التعزير، دليل على مشروعيته، ولم ينكر مشروعيته أحد[2].

الفرع الثالث

مدة الحبس

إن الحبس في الشريعة الإسلامية على نوعين: حبس بمدة محددة، وحبس بمدة غير محددة.

النوع الأول: الحبس بمدة محددة:

يكون هذا النوع من الحبس في الجرائم العادية، وهي التي لا تنم عن خطورة إجرامية لدى المجرم؛ كأن تكون جرائم غير خطيرة، أو أن يكون المجرمون ليسوا من أهل السوابق الجنائية العائدين لارتكاب الجرائم مراتٍ متعددة، ولم تتأصل فيهم نزعة الإجرام[3]، وأقل مدة هذا النوع من الحبس يوم واحد، أما حدُّه الأعلى فغير متفق على تحديده[4].

النوع الثاني: الحبس بمدة غير محددة:

إن هذا الحبس يكون في الجرائم الخطيرة، غير العادية، كما يكون في حق المجرمين الذين تأصلت فيهم نزعة الإجرام، فهؤلاء يسجنون سجناً غير محدد؛ حتى يتوبوا، أو يموتوا في السجن؛ لأن في استمرار سجنهم حيلولة بينهم وبين الإضرار بالمجتمع وإذايته[5].

وقد أورد الفقهاء بعض الحالات التي يستمر فيها السجن حتى الموت أو التوبة.

قال ابن الهمام -رحمه الله- في مثل تلك الحالات: "وكذا المُغَنِّي والمُخنَّث والنائحة؛ يعزرون

---

(1) عون المعبود: العظيم أبادي (464/6)، برقم (3627).

(2) تبيين الحقائق (207/3)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (219/2)، مغني المحتاج: الشربيني (192/4)، مجموع الفتاوى: ابن تيمية (398/35)، الإجماع: ابن المنذر (113).

(3) البحر الرائق: ابن نجيم (46/5)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (219/2)، التشريع الجنائي: عودة (600/1).

(4) شرح فتح القدير: ابن الهمام (350/5)، الأحكام السلطانية: الماوردي (293)، الطرق الحكمية: ابن القيم (92).

(5) حاشية ابن عابدين (112/6)، حاشية الدسوقي (355/4)، نهاية المحتاج: الرملي (20/8)، كشاف القناع: البهوتي (124/6)، التعزير: عامر (372).

ويحبسون حتى يموتوا، أو يحدثوا توبة"[1].

وقال ابن نجيم -رحمه الله- في ذلك أيضاً: "من يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس يحبس، ويخلد في السجن، إلى أن يُظْهِر التوبة"[2].

قال الماوردي -رحمه الله- يجوز للأمير فيمن تكررت منه الجرائم، ولم ينزجر عنها بالحدود؛ أن يستديم حبسه إذا استضر الناس بجرائمه حتى يموت، بعد أن يقوم بِقُوتِه وكسوته من بيت المال؛ ليدفع ضرره عن الناس[3].

قال البهوتي -رحمه الله-: "ونص الإمام أحمد -رحمه الله- في المبتدع الداعية[4] يحبس حتى يكف عنها، ومن عرف بأذى الناس بعينه[5]، ولم يكف عن ذلك حبس حتى يموت أو يتوب"[6].

(1) شرح فتح القدير: ابن الهمام (353/5).

(2) البحر الرائق: ابن نجيم (46/5).

(3) الأحكام السلطانية: الماوردي (274).

(4) هو الذي يدعو الناس إلى بدعته، ويشجعهم عليها. كشاف القناع: البهوتي (126/6).

(5) العائن: هو الذي يصيب الناس بعينه من الحسد ويؤذيهم بذلك؛ كشاف القناع: البهوتي (126/6).

(6) كشاف القناع: البهوتي (126/6).

المطلب الثالث

التعزير بمصادرة المال(1)

تدور رحى هذا المطلب حول حقيقة المصادرة، وبيان مشروعيتها كعقوبة، مع ذكر صورها، وذلك من خلال الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول

حقيقة المصادرة

يتناول هذا الفرع حقيقة المصادرة عند أهل اللغة والاصطلاح، لإماطة اللثام عن ماهيتها، وذلك على النحو الآتي:

1- المصادرة عند أهل اللغة:

المصادرة مشتقة من الفعل (صَدَرَ)، وهو نقيض الفعل (وَرَدَ)، وهو على وزن (فَعَلَ)؛ بمعنى خرج بمحض إرادته، أما الفعل (صادر) على وزن (فاعل)، وهو يحمل معنى المفاعلة، والمنازعة، والإلحاح، وهذا يعني: أن المصادرة هي إخراج شيء بالطلب، والإلحاح، والإصرار(2).

2- المصادرة عند أهل الاصطلاح:

هي الاستيلاء على مال المحكوم عليه أخذاً، أو إتلافاً، أو إخراجاً عن ملكه بالبيع عقوبة(3).

---

(1) يعرف هذا النوع من التعزير عند العلماء القدامى بأخذ المال أو إتلافه، كما يعبر عنه بعض المحدثين بالغرامة أو العقوبة المالية؛ التعزير: عامر (396).

(2) لسان العرب ابن منظور، مادة (صدر)، (351/7)، المعجم الوسيط: مجمع الخالدين، مادة (صدر)، (98/2)، القاموس المحيط: الفيروز آبادي، مادة (صدر)، (7/2).

(3) الموسوعة الفقهية الكويتية (353/37).

الفرع الثاني

حكم المصادرة كعقوبة تعزيرية

يدور الحديث في هذا الفرع حول مشروعية العقوبة بأخذ المال تعزيراً، سواء كان بالمصادرة، أم بغيرها، ولم يفصل العلماء أنواع العقوبات المالية؛ ولعل سبب ذلك هو أثرُها المشترك بالنسبة للجاني، وهو إنقاص ماله[1]، علماً بأن آراء العلماء تباينت في هذه المسألة على النحو الآتي:

القول الأول:

عدم جواز التعزير بمصادرة المال، وإلى هذا ذهب الحنفية، والمالكية، والشافعي في الجديد، وبعض الحنابلة[2].

القول الثاني:

جواز التعزير بأخذ المال، وإلى هذا ذهب أبو يوسف من الحنفية، وابن فرحون، والشافعي في القديم، وابن تيمية وتلميذه ابن القيم، وابن حزم[3].

سبب الخلاف:

1- تعارض الأدلة الواردة في هذه المسألة، واختلاف أنظار الفقهاء في كيفية الجمع، والتوفيق بينها.

2- الاختلاف في مدى تطبيق قاعدة سد الذرائع، فمن رأى أن القول بالتعزير بالمال فيه تسليط للظلمة من الحكام على أموال الناس، وإغراءٌ لهم على مصادرة الأموال بغير حق، وهذه ذريعة يجب سدُّها، قال بمنع عقوبة التعزير بأخذ المال، ومن رأى أن هذا التسليط لا يكون إلا نادراً وقليلاً لا أثر له؛ لعدالة الحكام، وإناطة تصرفاتهم بالمصلحة المعتبرة شرعاً، قال بجواز التعزير بأخذ المال ومصادرته[4].

---

(1) بحوث فقهية: الدريني (107).

(2) بدائع الصنائع: الكاساني (534/5)، حاشية الدسوقي (355/4)، حاشية عميرة (205/4)، نيل المآرب: الشيباني (290/2).

(3) حاشية ابن عابدين (106/6)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (218/2)، المهذب: الشيرازي (462/5)، الحسبة: ابن تيمية (50)، إعلام الموقعين: ابن القيم (239/3)، المحلى: ابن حزم (111/1).

(4) حاشية ابن عابدين (106/6)، حاشية الدسوقي (355/4)، الفقه المقارن: د. على أبو البصل (88).

أدلة القول الأول:

استدل المانعون للتعزير بأخذ المال بالكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول.

أ- من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾[1].

وجه الدلالة:

يفهم من الآية أنه لا يجوز أخذ مال المسلم بدون سبب شرعي، وعقوبة التعزير بأخذ المال تعتبر صورة غير مشروعة؛ لأنها لا تستند إلى سبب مشروع، ولذلك يكون التعزير بمصادرة المال حالة من حالات أكل المال بالباطل، وهو محرم وباطل بالنص[2].

ب- من السنة:

عن ابن عباس -رضي الله عنهما- عن النبي -ﷺ- أنه قال: "**فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام، كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا**"[3].

وجه الدلالة:

إن الحديث يُبين أخذ مال المسلم قهراً، واعتداءً، دون سبب شرعي، والتعزير بالمال لا يستند إلى دليل شرعي، فكان أخذه اعتداءً وقهراً بغير حق، باطل ومحرم بالنص[4].

ج- الإجماع:

استدل المانعون على قولهم بالإجماع، فقالوا:

إن أبا بكر -رضي الله عنه- حارب مانعي الزكاة، وكان ذلك بحضرة الصحابة -رضي الله عنهم-، وموافقتهم دون أن ينكر عليه أحد، ولم يثبت أنه أخذ من مانعي الزكاة أموالهم عقوبة لهم، فدل هذا

---

(1) سورة البقرة: الآية (188).

(2) تفسير ابن كثير: (226/1).

(3) صحيح البخاري: كتاب الحج، باب (131) الخطبة في منى (53/1)، برقم (1739)، كتاب العلم، باب (37) ليبلغ العالم الشاهد الغائب (61/1)، برقم (105)، ونص الحديث فيه مقتضى محذوف، لا بد من تقدير ليستقيم معنى الكلام شرعاً، وهو الاعتداء؛ لأن المحرم ليس هو ذات المال، أو الدم؛ بل الاعتداء عليهما؛ لأن الأحكام الشرعية تتعلق بالأفعال لا بالذوات. بحوث فقهية: الدريني (119)، ح(3).

(4) فتح الباري: ابن حجر (699/3)، برقم (1739).

الإجماع العملي على حرمة التعزير بأخذ المال[1].

د- المعقول:

إن التعزير بالمال يفضي إلى ولوغ الحكام في أموال الناس بغير حق، وهو بمثابة إغراء لهم على مصادرة أموال الناس بغير حق، وهذه ذريعة يجب سدها[2].

أدلة القول الثاني:

استدل المجيزون للعقوبة بأخذ المال بالكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول.

أ- من الكتاب:

ما ألزم الشارع الحكيم في كفارة الحنث في اليمين، في خصالها المالية، إذ لا تعدو كونها ضرباً من التغريم بالمال على معصية، قال الله تعالى: ﴿ **لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ ۖ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ ۚ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ** ﴾[3].

وجه الدلالة:

تدل هذه الآية على مشروعية أصل التغريم بالمال شرعاً، والمعنى التعبدي إنما هو في تحديد العقوبة مقداراً لا في أصل تشريعها عقوبة وجزاءاً؛ لأنه معقول المعنى[4].

ب- من السنة:

ما رواه بهز بن حكيم عن أبيه عن جده قال: "**سمعت رسول الله -ﷺ- في كل إبل سائمة[5]، في كل أربعين ابنة لبون[6]، لا يفرق إبل عن حسابها[7]، من أعطاها مؤتجراً[8]**

(1) الفقه المقارن: أبو البصل (90).
(2) حاشية ابن عابدين (106/6).
(3) سورة المائدة: من الآية (89).
(4) بحوث فقهية: الدريني (111).
(5) يدل على أنها لا زكاة في المعلوفة. نيل الأوطار: الشوكاني (138/4).
(6) هو الذي أتى عليه حولان ودخل في الثالثة، وصارت أمه لبوناً بوضع الحمل. غريب الحديث: ابن الجوزي (213/2).
(7) أي تحسب الكل في الأربعين ولا يترك هزال ولا صغيرة. عون المعبود: العظيم أبادي (317/4).
(8) أي طالباً للأجر. نيل الأوطار: الشوكاني (138/4).

فله أجرها، ومن أبى فإنا آخذوها وشطر إبله عزمة من عزمات ربنا[1]، لا يحل لآل محمد -ﷺ- منها شيء"[2].

وجه الدلالة:

يدل الحديث أن النبي -ﷺ- قد أقر العقاب بأخذ المال، وذلك من خلال بيانه لعقوبة مانع الزكاة، حيث أمر بأخذ شطر ماله بجانب الزكاة، فقال: "**فإن آخذوها وشطر إبله**"، والشطر يعتبر غرامة زائدة عن أصل الواجب، وهي عقوبة على معصية الامتناع عن أداء الواجب[1].

ج- الإجماع:

وهو إجماع الصحابة -رضي الله عنهم-، حيث اشتهر عنهم في كثير من القضايا والمسائل أنهم كانوا يوقعون العقوبة المالية بحق الجاني، دون أن ينكر عليهم أحد، وأن سيدنا عمر -رضي الله عنه- نفذ هذا النوع من العقاب بحضرة الصحابة -رضي الله عنهم- وهم يقرونه وينصرونه، فكان ذلك إجماعاً على مشروعية التعزير بمصادرة المال[4]، ومن هذه القضايا تحريق عمر -رضي الله عنه- المكان الذي يباع فيه الخمر، ومنها تحريق قصر سعد بن أبي وقاص -رضي الله عنه-، ومصادرة عمر لعمال بيت المال، ومنها مصادرة ما وجد مع السائل من الطعام فوق كفايته، ومنها إراقة اللبن المغشوش،... الخ[5].

ج- المعقول:

حيث قالوا: إن المصلحة تقتضي جواز التعزير بأخذ المال، وذلك لسببين:

الأول: تقييد المخالفات والجنايات يحتاج إلى تعدد أنواع العقوبات التعزيرية، والتي منها التعزير بأخذ المال.

الثاني: أنه يفضي إلى مقصد الشارع في الزجر والاستصلاح، وحفظ أمن المجتمع، ولهذا

---

(1) أي حق من حقوقه، وواجب من واجباته. عون المعبود: العظيم أبادي (317/4).

(2) السنن: النسائي، كتاب الزكاة، باب (7) سقوط الزكاة (110/2)، برقم (2229)، المسند: أحمد (238/32)، برقم (20032)، الحاكم في المستدرك، كتاب الزكاة، باب أكبر الكبائر (393/1)، وقال عنه الحاكم حديث صحيح الإسناد، وقال الألباني: حديث حسن، صحيح أبو داود (296/1)، برقم (1393).

(3) عون المعبود: العظيم أبادي (317/4)، بحوث فقهية: الدريني (125)، الفقه المقارن: أبو البصل (91).

(4) تبصرة الحكام: ابن فرحون (220/2)، إعلام الموقعين: ابن القيم (118/2).

(5) تبصرة الحكام: ابن فرحون (220/2) وما بعدها.

أصبح التغريم بالمال عرفاً عالمياً، ولو لم يكن في مصلحة لما تعارف عليه الناس[1].

القول الراجح:

بعد عرض أدلة الفريقين، أجد أن القناعة تميل إلى ترجيح قول الفريق الثاني، وهم المجيزون للتعزير بأخذ المال، سواء كان بالمصادرة وغيرها، وذلك للأسباب التالية:

1- النصوص التي استند إليها المانعون للتعزير بالمال تعتبر نصوصاً عامة، وقد خصصت بأدلة كثيرة.

2- إن دعوى النسخ والإجماع التي ساقها المانعون لم تثبت، لأنها لا تستند إلى حجة شرعية.

3- عدم تعارض العقوبة المالية مع أصول الشريعة.

4- إن عملية الجمع والتوفيق بين الأدلة أولى من الترك، والإهمال لبعضها، فالقول بالعموم والخصوص أولى بالقول من النسخ.

5- وقوع العقوبة المالية من قبل النبي -ﷺ-، والصحابة -رضي الله عنهم- من بعده.

6- إن القول التعزير بالمال أمر تقره المصلحة وتقتضيه، وذلك لما فيه من مرونة في إيجاد العقوبات المناسبة والكفيلة بردع الجناة، لتواكب التغيرات النفسية والمعنوية للناس، فقديماً كان يكفي أن يعزر الإمام بخلع العمامة، وكان ذلك يحقق مقصود العقوبة، وأما اليوم ونحن في ظل التخلي عن المروءة فإن العقوبات المالية تحقق مقصد العقوبة أفضل من عقوبة الحبس والضرب والتوبيخ، حيث إن هذه العقوبات باتت لا تؤثر كثيراً في كثير من الناس، وهو بخلاف العقوبات المالية.

7- في العقوبات المالية رفع الحرج عن الناس، فلو تأملنا كثرة المخالفات التي تحدث في اليوم الواحد، وقلنا بأن العقوبة هي الحبس مثلاً، فإن هذا يوقع الناس في حرج شديد، حيث ستمتلئ السجون بالناس، مما يعطل انتظام سير الحياة، لكن العقوبة المالية سترفع هذا الحرج مع تحقيقها مقصود العقوبة.

8- عدم إمكانية معاقبة الجاني بغير مصادرة ماله من وسائل التعزير الأخرى، أو أمكن ذلك، ولكن المصلحة في مصادرة المال أكثر منها في غيرها.

9- أن لا يتخذ هذا الجواز ذريعة لمصادرة أموال الناس، وإثقال كواهلهم بغرامات لا قِبَلَ لهم بها.

(1) بحوث فقهية: الدريني (132) وما بعدها، الفقه المقارن: أبو البصل (93) وما بعدها.

الفرع الثالث

صور مصـــادرة المـــال

من خلال الاطلاع على أقوال رسول الله -ﷺ-، والخلفـاء الراشــدين -رضي الله عنهم- والأئمـة المجتهدين -رحمهم الله- من بعدهم، وأقضيتهم، يتضح بأن إنقاص المال كعقوبة تعزيرية له صور متعددة.

الصورة الأولى: الإتلاف:

الإتلاف لغة: هو الإعطاب والإهلاك، ويقال رجل (متلاف)، أي كثير الإتلاف لماله(1).

الإتلاف شرعاً: هو إهلاك ما يملكه الفرد بعد مصادرته من قبل الدولة، وذلك بسبب شــرعي يسوغ ذلك(2).

أقسام الإتـلاف:

أ- إتلاف الصناعات المغشوشة:

إن المقصود به إهلاك البضائع والسلع التي تَمَّ غِشُّها من قبل التجار، فأصبحت مخالفــة لمواصفات المنتوج، والجدير ذكره أن كل دولة لها هيئة تسمى بهيئة المواصفات والمقاييس، وهي المخولة بوضع المواصفات لجميع المنتوجات(3).

ومن صور إتلاف البضائع المغشوشة في عهد الصحابة والأئمة ما يأتي:

1- ما فعله عمر -رضي الله عنه- حين رأى رجلاً قد شاب اللبن للبيع(4)، فأراقه عليه، وقد أفتى بــه عدد من الفقهاء(5).

إلا أن بعض الفقهاء ذهبوا إلى جواز التصدق باللبن المغشوش، وكرهوا إتلافه، فقد سئل الإمام مالك -رحمه الله- عن اللبن المغشوش: أيراق؟ قال: لا، ولكن أرى أن يتصدق به(6)،

---

(1) مختار الصحاح: الرازي، مادة (تلف)، (55)، المعجم الوسيط: إبراهيم أنيس وآخرون، مادة (تلف)، (87/1).

(2) الحسبة: ابن تيمية (50)، الطرق الحكمية: ابن القيم (226).

(3) حاشية ابن عابدين (105/6)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (220/2) الطـرق الحكميـة: ابـن القـيم (226)، الموسوعة الفقهية الكويتية (353/37).

(4) وذلك بخلاف شوبه للشرب، لأنه إذا خالطه لم يعرف المشتري مقدار اللبن من الماء. الحسبة: ابن تيمية (53).

(5) تبصرة الحكام ابن فرحون (220/2)، الطرق الحكمية: ابن القيم (228).

(6) تبصرة الحكام: ابن فرحون (220/2)، الحسبة: ابن تيمية (53).

وفي هذا إشارة إلى أن المغشوش إذا كان من الممكن أن يُنْتَفع به بصورة من الصور للإنسان، أو الحيوان، أو غيره، فيجوز مصادرته لصالح بيت المال[1].

2- ومثل ذلك إتلاف المنتوجات الرديئة والمغشوشة من السلع والبضائع، حيث أفتى ابن عتاب[2]، بتقطيعها، وأفتى ابن القطاب الأندلسي[3] بتحريقها [4].

3- ومثل السلع المغشوشة البضائع منتهية الصلاحية، ولذا فإن عملية تقييد المُنْتَج بتاريخ صدور وانتهاء من المحاسن التي يجب الالتزام بها؛ لأنها توافق مقصد الشريعة في رفع الضرر عن الناس؛ حيث إن عملية التقييد بالتاريخ يُمَكِّن الجهات المختصة في الدولة من كشف البضائع التي انتهت صلاحيتها، وبالتالي تقوم بمصادرتها وإتلافها[5].

ب- إتلاف المحل الذي قامت فيه المعصية، ودليل مشروعيته من السنة، وفعل الصحابة -رضي الله عنهم-.

1- من السنة:

أمر النبي -صلى الله عليه وسلم- بهدم مسجد الضرار، وإحراقه عقاباً للقائمين عليه، حيث إن المراد من بنيان هذا المسجد كان إلحاق الضرر بالمسلمين من خلال المقاصد الأربعة للمنافقين[6]، كما في قوله -سبحانه وتعالى-: ﴿ وَٱلَّذِينَ ٱتَّخَذُواْ مَسْجِدًا ضِرَارًا وَكُفْرًا وَتَفْرِيقًۢا بَيْنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ وَإِرْصَادًا لِّمَنْ حَارَبَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ مِن قَبْلُ ۚ وَلَيَحْلِفُنَّ إِنْ

---

(1) الطرق الحكمية: ابن القيم (228).

(2) **ابن عتاب:** هو الإمام العلامة محمد بن عتاب أبو عبد الله الأندلسي، وهو محدث وفقيه، وحافظ للأخبار والأشعار والأمثال، وكان مفتي قرطبة، وحدث عن عبد الرحمن التيجي، وأبي القاسم بن يحيى، وسعيد بن سلمى، وحدَّث عنه ابنه أبو محمد عبد الرحمن بن محمود، وغيره، (ت462هـ). سير أعلام النبلاء: الذهبي (328/22).

(3) **ابن القطاب الأندلسي:** هو شيخ المالكية، أبو عمر أحمد بن محمد عيسى بن هلال القرطبي، كان أحفظ الناس بالمداونة والمستخرجة، ودارت عليه وعلى ابن عتاب الفتيا بقرطبة، تفقه بأبي محمد بن دامون، وابن حويبل، وسمع من يوسف بن عبد الله القاضي، وتفقه على يده ابن مالك وابن الطلاع، (ت460هـ). سير أعلام النبلاء: الذهبي (306/18).

(4) تبصرة الحكام: ابن فرحون (220/2)، الطرق الحكمية: ابن القيم (228).

(5) الحسبة: ابن تيمية (53)، الطرق الحكمية: ابن القيم (228)، التعزير: عامر (401)، الموسوعة الفقهية الكويتية (353/37).

(6) تبصرة الحكام: ابن فرحون (220/2).

أَرَدْنَآ إِلَّا ٱلْحُسْنَىٰ ۖ وَٱللَّهُ يَشْهَدُ إِنَّهُمْ لَكَٰذِبُونَ ﴾[1].

2- فعل الصحابة -رضي الله عنهم-:

قضى عمر -رضي الله عنه- في المحل الذي كان يباع فيه الخمر، وقد كان مملوكاً لشخص يدعى (رويشد)، فقال له: "إنما أنت فويسق لا رويشد، وأمر بتحريقه"[2].

ج- إتلاف آلة المعصية إن كانت ممنوعة في ذاتها[3]:

إن المراد بها مصادرة آلات الجرائم والمعاصي من قبل الدولة وإتلافها، كالخمور وآلات اللهو وكسر الصليب وقتل الفواسق[4]، ودليل مشروعيته ما جاء في السنة المطهرة، ومن ذلك:

ما رواه أبو هريرة -رضي الله عنه- عن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- أنه قال: "**والذي نفسي بيده ليوشكن أن ينزل فيكم ابن مريم حَكَماً مقسطاً، فيكسر الصليب، ويقتل الخنزير، ويضع الجزية، ويفيض المال حتى لا يقبله أحد**"[5].

وجه الدلالة:

يدل الحديث على مشروعية إتلاف الآلات التي تقوم بها المعصية، وهو ظاهر في قوله -صلى الله عليه وسلم-، "**فيكسر الصليب**"، حيث بَيَّنَ النبي -صلى الله عليه وسلم- بأن إتلاف الصليب هو من باب الحكم بالقسط[6].

---

(1) سورة التوبة: الآية (107).

(2) الحسبة: ابن تيمية (52)، زاد المعاد، ابن القيم (500/3).

(3) هناك كثير من الآلات التي تقوم بها المعصية ولا يعقل تحطيمها وإتلافها، كجهاز الحاسوب، وكاميرا التصوير، والسلاح، والآنية ونحو ذلك، عن ابي ثعلبة الخشني قال : سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قدور المجوس فقال أنقوها غسلا واطبخوا فيها ونهى عن كل سبع وذي ناب" السنن: الترمذي، كتاب السير، باب (12) الانتفاع بآنية المشركين برقم (1560)، (129/4).

(4) الطرق الحكمية: ابن القيم (228).

(5) صحيح البخاري: كتاب المظالم، باب (3) كسر الصليب، برقم (2476)، (743/2)، صحيح مسلم: كتاب الإيمان، باب (71) نزول عيسى -عليه السلام- حكماً، برقم (155) (344/1).

(6) فتح الباري: ابن حجر العسقلاني، (147/5)، برقم (2476)، صحيح مسلم بشرح النووي: (466/1)، برقم (155).

واستناداً لما سبق يمكن القول: إن كل آلة تستخدم في ارتكاب المعاصي يجوز إتلافها، ومصادرتها من قبل الجهات المختصة في الدولة، بما فيها الأدوات التي من شأنها أن تستخدم في ارتكاب الجرائم؛ تعزيراً لأصحابها.

الصورة الثانية: التغيير:

المراد به تغيير المنكر من صورة الحظر إلى صورة الإباحة، وإليكم بعض الأمثلة التي تبين ذلك.

يرى بعض العلماء بأن المصادرة لا تنحصر في إتلاف السلع والبضائع المغشوشة، أو إتلاف محل المعصية وآلاتها، بل يمكن أن تكون بالتغيير[1]، وقد ذكر بعض العلماء الأدلة التي تظهر ذلك.

قال ابن القيم –رحمه الله–: "وكل ما كان هذا شأنَه فواجب على الإمام تعطيلُه، إما بهدم، أو تحريق، وإما بتغيير صورته، وإخراجه عما وضع له"[2].

والأصل الذي استند إليه العلماء في التغيير ما يأتي:

ما روي عن أبي هريرة –رضي الله عنه– عن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– أنه قال: **"أتاني جبريل فقال: إني كنت أتيتك البارحة، فلم يمنعني أن أكون دخلت عليك البيت الذي كنت فيه، إلا أنه كان في باب البيت تمثال الرجال، وكان في البيت قرام ستر[3] فيه تماثيل، وكان في البيت كلب، فَمُرْ برأس التمثال الذي بالباب فليقطع، فَلْيُصيَّر كهيئة الشجرة، ومُرْ بالستر؛ فليقطع ويجعل منه وسادتين منتبذتين يوطآن[4]، ومُرْ بالكلب فليخرج، ففعل رسول –صلى الله عليه وسلم– وكان ذلك الكلب جرواً للحسن أو الحسين تحت نضد له، فأمر به فأخرج"[5].**

وجه الدلالة:

(1) الحسبة: ابن تيمية (53).

(2) زاد المعاد: ابن القيم (500/3).

(3) **قرام ستر:** هو الثوب المصفوف الملون المزركش، الذي يتخذ ستراً. لسان العرب: ابن منظور، مادة (قرم)، (130/11).

(4) **يوطآن:** أي تطرح على الأرض للجلوس عليها. لسان العرب: ابن منظور، مادة (وطأ)، (18/14).

(5) السنن: الترمذي، كتاب الأدب، باب (44) أن الملائكة لا تدخل بيتاً فيه صورة أو كلب، (115/5)، برقم (2806)، سن أبو داود، كتاب اللباس، باب (48) وفي الصور (779/4)، برقم (4158)، والحديث صحيح، قاله الألباني: صحيح أبي داود (534/2).

إن الحديث نصٌّ في مشروعية التعزير بالتغيير، وهو ظاهر في قول جبريل -عليه السلام-، حيث إنه لم يدخل على رسول الله -ﷺ- لوجود التمثال والستر المزركش، والكلب، ثم أمر بتغيير تلك الأشياء، فغيَّرها رسول الله -ﷺ-[1].

الصورة الثالثة: التغريم بالمال:

يعتبر التغريم بالمال أحدَ صور المصادرة، وهو من أنواع العقوبات المالية التي ذكرها ابن تيمية -رحمه الله-، ويكاد يكونُ اليومَ أكثرَ الصور شيوعاً، وهو المعبر عنه بالغرامات، وهو ما يلزم أداؤه من المال، سواء كان للدولة، أم لأناس بعينهم[2]، والأدلة على التمليك متعددة، ومن أشهرها ما يأتي:

1- ما رواه بهز بن حكيم عن أبيه عن جده عن رسول الله -ﷺ- أنه قال في الزكاة: "**...ومن أبى فإنا آخذوها وشطرَ إبله عزمة من عزمات ربنا...**" [3].

وجه الدلالة:

يدل الحديث على مشروعية أخذ شطر مال مانع الزكاة، والشطر غرامة زائدة عن أصل الواجب، وتدفع إلى خزينة الدولة؛ أي تصبح في ملكيتها، وهذا دليل واضح على مشروعية تملك ما تصادره الدولة تعزيراً[4].

2- ما روي عن أبي هريرة -رضي الله عنه- أن النبي -ﷺ- قال: "**ضالة الإبل المكتومة غرامتها ومثلها معها**"[5].

وجه الدلالة:

يفهم من هذا الحديث جواز العقوبة المالية؛ حيث إن الواجب هو رد العين، أو مثلها، أو

---

(1) عون المعبود: العظيم أبادي (247/7)، تحفة الأحوذي: المباركفوري (224/7).

(2) الحسبة: ابن تيمية (53).

(3) السنن: أبو داود، كتاب الزكاة، باب (4) في زكاة السائمة، برقم (1575)، (681/2)، السنن: النسائي، كتاب الزكاة، باب سقوط الزكاة، برقم (2229)، (110/2)، المستدرك: الحاكم، كتاب الزكاة، باب أكبر الكبائر، (393/1)، وقال عنه الحاكم: حديث صحيح الإسناد، وقال الألباني: حديث حسن، صحيح أبي داود، (436/1)، وقال الأرنؤوط: إسناده حسن.

(4) عون المعبود: العظيم آبادي (317/4).

(5) السنن: أبو داوود، كتاب اللقطة، باب (1) التعريف باللقطة، برقم (1718)، (744/2)، قال الألباني: حديث صحيح، صحيح أبي داود، (480/1).

قيمتها، وإضعاف الغُرْم على كاتم الضالة هو دليل على مشروعية العقوبة المالية تعزيراً[1].

الخلاصة:

يظهر من الأدلة المتقدمة أن من صور المصادرة التغريم بالمال، وهو مبين في قوله -ﷺ- "**غرامتها، ومثلها معها**"، وحيث إن تلك الغرامات بعد أدائها تدخل في ملكية مستحقيها، فكان ذلك دليلاً شرعياً على جواز التمليك تعزيراً، والله تعالى أعلم.

(1) معالم السنن: الخطابي (339/1)، برقم (1718)، عون المعبود: العظيم آبادي (96/5).

المطلب الرابع

التعزير بالنفي[1]

إن النفي أو التغريب أو الإبعاد -وإن كان عقوبة- إلا أنه شرع لمصلحة الجاني أولاً، ولصالح الجماعة ثانياً، والناظر في أحوال الناس اليوم، رغم انتشار المعاصي، وذهاب الحياء، يجد أن كثيراً ممن تصيبهم معرة الزنا يهجرون مواطن الجريمة مختارين؛ لينأوا بأنفسهم عن الذلة والمهانة، كما ويلجأُ القضاة لعقوبة النفي تعزيراً إذا اعتاد المجرم الجريمة؛ بحيث يكون في فعله إغراء لغيره على ارتكابها، بما يعود على المجتمع بالضرر والفساد، لذا فقد وقع هذا المطلب في ثلاثة أفرع، وهي على النحو الآتي:

الفرع الأول

حقيقة النفي

أتناول في هذا الفرع تعريف النفي لغة واصطلاحاً لبيان ماهيته:

أ- النفي عند أهل اللغة:

النفي هو الطرد والإبعاد، يقال: نفيت الرجل عن الأرض أنفيه نفياً، أيْ طردته وأبعدته، ونفت الريح الغبار نفياً، ونفياناً، أي أطارته، والنُفَايَةَ: ما نفيته من الشيء لرداءته[2].

ب- النفي عند أهل الاصطلاح:

النفي اصطلاحاً: "هو إبعاد الجاني عن موطن سكناه الذي يقيم فيه"[3].

(1) يعبر عنه بالتغريب أو الإبعاد.

(2) لسان اللسان: ابن منظور، مادة (نفى)، (639/2)،المصباح المنير: الفيومي، مادة (نفى)، (367)، مختار الصحاح: الرازي، مادة (نفى)، (361).

(3) الحسبة: ابن تيمية (49).

الفرع الثاني

مشروعية النفي

إن التعزير بالنفي مشروع بالكتاب، والسنة، والإجماع.

1- من الكتاب:

ورد النفي عقوبة في آية الحرابة، وهي قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾[1].

وجه الدلالة:

إن الآية دليل على أن النفي إحدى عقوبات حدِّ الحرابة التي أقرَّتها الشريعة الإسلامية، بدليل قوله تعالى: ﴿ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِ ﴾، لكن الفقهاء أجازوها كعقوبة تعزيرية[2].

2- من السنة:

ما رواه ابن عباس -رضي الله عنهما- قال: قال رسول الله -ﷺ-: "**لعن النبي -ﷺ- المخنثين من الرجال والمترجلات من النساء، وقال أخرجوهم من بيوتكم، وأخرج فلاناً، وأخرج عمر فلاناً**"[3].

وجه الدلالة:

إن الحديث دليل على جواز النفي تعزيراً، قال ابن حجر: لم يأت فيه إلا النفي[4]، وقد قال الصنعاني: فيه دليل على وجوب التغريب[5].

---

(1) سورة المائدة: الآية (33).

(2) تفسير ابن كثير (52/2).

(3) صحيح البخاري: كتاب الحدود، باب (33) نفي أهل المعاصي والمخنثين (134/4)، برقم (6834).

(4) فتح الباري: ابن حجر (190/12).

(5) سبل السلام: الصنعاني (10/4).

3- **الإجماع:**

إن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- نفى صبيغاً إلى البصرة، لسؤاله عن المعضلات[1] في القرآن الكريم، وكذلك نفى نصر بن الحجاج لافتتان النساء به، ولم ينكر عليه أحد من الصحابة -رضي الله عنهم- فكان إجماعاً[2].

الفرع الثالث

مدة النفي تعزيراً

رغم اتفاق العلماء على مشروعية النفي، إلا أنهم اختلفوا في تحديد مدته، وينحصر الخلاف في قولين، على النحو الآتي:

القول الأول:

عدم تقدير مدة النفي تعزيراً، ويرجع ذلك إلى اجتهاد القاضي حسب المصلحة، وإلى هذا ذهب الحنفية، والمالكية[3].

ومن الجدير بالتنبيه أن الحنفية يَعُدُّون نفي الزاني غير المحصن تعزيراً لا حداً، خلافاً لغيرهم، فعلى قولهم للإمام أن يعيد الزاني من منفاه قبل مضي سنة إذا ظهرت عليه أمارات التوبة، والامتناع عن العودة إلى ما ارتكبه، كما أن للإمام أن يستديم نفيه أكثر من سنة حتى تظهر توبته[4]، وقد قال الحنفية بهذا، وإن كان التعزير لا يجوز أن يبلغ الحد، لأن النفي عندهم ليس حداً[5].

أما المالكية: فقد سبق أنهم لا يحددون مقدار الضرب في التعزير[6]، وكذلك مدة النفي ليس مقدرة عندهم، فيجوز أن يزيد النفي بالتعزير عن سنة، أو يقل عنها حسب اجتهاد القاضي بما يحقق المصلحة[7].

---

(1) كان يسأل عن الذاريات، وغيرها، ويأمر الناس بالتفقه في المشكلات والمتشابه في القرآن.

(2) معين الحكام: الطرابلسي (186)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (219/2)، الإجماع: ابن المنذر (112).

(3) المبسوط: السرخسي (49/9)، معين الحكام: الطرابلسي (186)، الشرح الكبير: الدردير (355/4).

(4) حاشية ابن عابدين (110/6)، الهداية: المرغيناني (244/5).

(5) حاشية ابن عابدين (110/6)، معين الحكام: الطرابلسي (186).

(6) انظر (ص35) من هذا البحث.

(7) الشرح الكبير: الدردير (355/4).

القول الثاني:

يجب أن ينقص النفي تعزيراً عن سنة، ولو بيومٍ واحد، حتى لا يبلغ الحد الذي هو سَـنَةٌ في حق الزاني غير المحصن، وإلى هذا ذهب الشافعية والحنابلة[1].

قال الماوردي –رحمه الله–: "واختلف في غاية نفيه وإبعاده، فالظاهر من مذهب الشافعي –رحمه الله– تقدر بما دون الحول ولو بيوم واحد، لئلا يصير التعزير مساوياً الحـول فـي الزنى[2]"، ومثله لأبي يعلى الفراء[3]، وإنما قال الماوردي: "فالظاهر من مذهب الشـافعي"؛ لأن الأصل عند الشافعي أن التعزير لا يجوز أن يبلغ الحد[4].

ولكن يرد هنا اعتراض على مذهبي الشافعية، والحنابلة، وهو أن النفي سَنَةً ليس حـدّاً، وإنما هو بعض الحد، فلو جاوز النفي سنة لما سمي ذلك مجاوزاً للحد، وقد ورد عن الشافعي أنه قال: يجوز بلوغ النفي سنة، وعلل بأن النفي بعض الحد لا كله[5].

القول الراجح:

أميل إلى أن عقوبة النفي تعزيراً غير مقدرة، وهو ما ذهب إليه الحنفية، والمالكية، ومن وافقهم، وأن سلطة تقدير مدة النفي متروكة للقاضي حسب المصلحة، فقد تظهر توبة شخص بعد نفيه بمدة بسيطة، وقد لا يكون لهذه المدة أي أثر بالنسبة لشخص آخر، فيزاد في مدة نفيه حتى يؤتيَ ثمرته، وهي الارتداع وصلاح الحال، وذلك لما يأتي:

1- إنها تحقق الأغراض المتوخاة من فرض العقاب، ففيها الإيحاش للجاني، ممـا يكفـي لزجره وإصلاحه.
2- إن عقوبة النفي لا تكلف الدولة نفقاتِ معيشة المحكوم عليه، تلك التـي تتكبـدها فـي السجون.
3- إن المحكوم عليه بالنفي لا يكون عالةً على المجتمع، معدومَ الإنتاج، كما في الحبس.

---

(1) حاشية البجيرمي على منهج الطلاب (237/4)، حاشية الشرقاوي على التحرير (430/2)، تحفة المحتاج: ابـن حجر الهيثمي (180/9)، نهاية المحتاج: الرملي (22/8)، كشاف القناع: البهوتي (128/6)، المبـدع: ابـن مفلـح (112/9).

(2) الأحكام السلطانية: الماوردي (294).

(3) الأحكام السلطانية: أبي يعلى الفراء (315).

(4) الأحكام السلطانية: الماوردي (294).

(5) نهاية المحتاج: الرملي (21/8، 22).

4- وهي كذلك لا تتعدى الجاني إلى غيره من أهله ومن يعولهم، فإن لهم الانتقالَ معه، وعليه نفقتهم، كما لو لم يكن محكوماً عليه بالنفي، والله تعالى أعلم.

المطلب الخامس

التعزير بالقتل[1]

إن الأصل في الشريعة الإسلامية أن التعزير للتأديب، وأنه يجوز من التعزير ما أُمنت عاقبته غالباً، فينبغي ألا تكون عقوبة التعزير مُهْلِكةً، ومن ثم فلا يجوز للتعزير قتلٌ ولا قطع، لكن من الفقهاء أجازوا استثناء من هذه القاعدة العامة أن يعاقب بالقتل تعزيراً، إذا اقتضت المصلحة العامة تقدير عقوبة القتل، أو كان فساد المجرم لا يزول إلا بقتله، كقتل الجاسوس، والداعية إلى البدعة، ومعتاد الجرائم الخطيرة[2].

وقد انطلق الفقهاء في قولهم بجواز القتل تعزيراً من قاعدة: أن كل ما لا يفيد فيه التعزير بوسائل التعزير التي هي دون القتل، وتفاقم ضرره على المسلمين في نفوسهم، أو في عقائدهم، أو في أعراضهم، أو في أنسالهم، أو في أموالهم، يجوز أن يُصْدِرَ الإمام حكم القتل بحقه[3].

والحالات التي قيل فيها بجواز القتل تعزيراً تُظْهِرُ أن المجرم قد وصل إلى مرحلة في الإجرام، لا ينفع فيها أي شكل من أشكال التعزير غير القتل، وهي حالات قليلة، لكنها خطيرة خطر القتل نفسه، ومن أهم الحالات التي قال فيها الفقهاء بجواز القتل تعزيراً جرائم التجسس، والزندقة، وسبُّ الأنبياء -عليهم الصلاة والسلام-، وكذا من سبَّ الملائكة، وأهلُ الفساد الذين تعدى ضررهم إلى الناس، والسحرة، والمبتدع الداعي إلى بدعته المخالف لصريح الكتاب والسنة، واللوَّاط، وغير ذلك[4]، وسوف نذكر بعض الأمثلة التي تظهر ذلك، وهي كما يأتي:

---

(1) يعبر عنه بالإعدام.

(2) السياسة الشرعية: ابن تيمية (151)، التشريع الجنائي: عودة (687/1، 688).

(3) حاشية ابن عابدين (107/6)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (223/2)، حاشية البجيرمي (236/4)، المغني: ابن قدامة (473/12).

(4) إذا تكرر منهم، ذلك ولم تظهر توبتهم عن تلكم الجرائم، بل أصروا عليها، فحينئذٍ يقتلون تعزيراً زجراً وإصلاحاً لغيرهم، والله تعالى أعلم. التعزير: عامر (323).

1- **قتل الجاسوس تعزيراً**: الجاسوس له حالتان:

الحالة الأولى: الجاسوس غير المسلم:

فهذا الجاسوس حكمه القتل عند عامة الفقهاء(1).

الحالة الثانية: الجاسوس المسلم:

اختلف العلماء في حكمه على قولين، هما:

القول الأول:

لا يقتل الجاسوس المسلم إلا إذا ارتكب ما يوجب القتل، وهذا ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة والشافعي وأبو يعلى من الحنابلة(2).

القول الثاني:

جواز قتل الجاسوس المسلم إذا كان يتجسس على المسلمين لصالح الكفار، وهذا ما ذهب إليه مالك، وهو أحد الوجهين في مذهب الإمام أحمد، واختاره ابن عقيل من الحنابلة(3).

القول الراجح:

يترجح لي ما ذهب إليه الإمام مالك ومن وافقه القائلون بجواز قتل الجاسوس المسلم؛ لأن خطر التجسس عظيم على المسلمين، وقد لا يندفع إلا بقتل الجاسوس، لكن ذلك مقيد حسب أثره وفعله، فإنْ أدى فعل الجاسوس إلى القتل قتل حسب المصلحة، ونحن نرى في واقعنا المؤلم ما يفعله الجواسيس من التنسيق الأمني مع العدو الصهيوني الذي أدى إلى إهدار دماء كثير من أبناء الإسلام، وكان العملاء لهم الدور الأكبر في قتل القادة والمجاهدين عبر الإخباريات التي قَدَّموها للأعداء ، وهم آمنون في بلدهم، وبناء على ذلك فللإمام قتل الجاسوس المسلم تعزيراً إذا لم تتحقق المصلحة إلا بقتله.

(1) تبيين الحقائق: الزيلعي (208/3)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (223/2)، مغني المحتاج: الشربيني (191/4)، الطرق الحكمية: ابن القيم (94)، الحدود والتعزيرات: أبو زيد (488)، الفقه الإسلامي وأدلته: الزحيلي (5594/7)، التعزير: عامر (311).

(2) تبيين الحقائق: الزيلعي (280/3)، مغني المحتاج الشربيني (191/4)، الطرق الحكمية: ابن القيم (94)، الأحكام السلطانية: أبو يعلى الفراء (318)، الحدود والتعزيرات: أبو زيد (488).

(3) تبصرة الحكام: ابن فرحون (223/2)، مجموع الفتاوى: ابن تيمية (405/35)، الموسوعة الفقهية الكويتية (263/12)، الحدود والتعزيرات: أبو زيد (480)، التعزير: عامر (311).

2- ومن الأمثلة على القتل تعزيراً:

قتل الساحر الذي يباشر السحر بنفسه، والزنديق الداعي إلى زندقته، وأهل الفساد الذين تعدى ضررهم إلى الناس، وكذلك من سب الأنبياء -عليهم الصلاة والسلام-، ومن سب ملكاً من الملائكة، وكذلك من مَزَّق القرآن الكريم، جرأة على الله ومقتاً لكتابه[1].

فقد نص الحنفية على أن للإمام قتل السارق إذا تكرر منه ذلك، وسموه القتل سياسة، وكذا قتل الساحر، والزنديق الداعي إلى الزندقة إذا أخذ قبل التوبة، وذكروا أن كل من كان من أهل الفساد، وتعدى ضرره إلى الناس، ولم ينزجر بغير القتل قتل[2].

وأجاز المالكية قتل الجاسوس المسلم الذي يسرب أخبار المسلمين إلى عدوهم، حتى قالوا إنه يقتل ولا يستتاب، واعتبروه كالمحارب[3].

وأفتى مالك -رحمه الله- بقتل الزنديق؛ إذا قامت البينة على زندقته، ولا يستتاب[4].

وقال المالكية بقتل من سب الأنبياء -عليهم الصلاة والسلام-، وكذا من سب مَلَكاً من الملائكة، حتى إنه روي عن الإمام مالك: أن الساحر الذي يباشر السحر بنفسه يُقْتَلُ ولا يستتاب[5].

وأجاز بعض فقهاء الحنابلة القتل تعزيراً، فقالوا بقتل الجاسوس المسلم، وبقتل المبتدع الداعي إلى بدعته، الذي يفسد على الناس دينهم[6].

قال ابن تيمية -رحمه الله-: "فمن تكرر منه فعل الفساد، ولم يرتدع بالحدود المقدرة، بل استمر على ذلك الفساد، فهو كالصائل الذي لا يندفع إلا بالقتل فيقتل[7].

---

(1) تبيين الحقائق: الزيلعي (208/3)، حاشية الدسوقي (355/4)، الأحكام السلطانية: أبو يعلى الفراء (318)، السياسة الشرعية: ابن تيمية (151)، مجموع الفتاوى: ابن تيمية (405/35).

(2) حاشية ابن عابدين (107/6)، البحر الرائق: ابن نجيم (45/5)، بدائع الصنائع: الكاساني (534/5).

(3) تبصرة الحكام: ابن فرحون (219/2).

(4) تبصرة الحكام: ابن فرحون (219/2).

(5) حاشية الدسوقي (355/4).

(6) كشاف القناع: البهوتي (126/6)، الطرق الحكمية: ابن القيم (94).

(7) الفتاوى الكبرى: ابن تيمية (601/4).

الخلاصة:

لا مانع من إقدام ولي الأمر، أو من ينيبه على قتل من استشرى فساده في المجتمع، وخِيفَ منه على أمن المسلمين، ولكن بشرط ألاَّ يتوسع في إباحة هذه العقوبة الخطيرة إلا في الجرائم الخطيرة التي لا يمكن أن تحسم إلا بالقتل، وكل الجرائم التي قال فيها الفقهاء في مختلف المذاهب بجواز قتل صاحبها من هذه الفئة التي يعم ضررها، وتهدد أمن الجماعة، كالسرقة المتكررة التي لا ينزجر صاحبها بالحد المقرر شرعا، وكالسحر، والزندقة، والتجسس، والبدعة التي يُمَكِّنُ صاحبُها لها في الناس، لكي تنتشر فيهم، ويمكن أن نمثل لهذا النوع من الجرائم الخطيرة في وقتنا الحاضر بترويج المخدرات، والمتاجرة فيها، وتسهيل انتشارها بين الناس، وكذا المتاجرة بدماء المسلمين، ونشر المذاهب الهدامة التي لا تَمُتُّ إلى الإسلام بصلة، وأما إطلاق القول بجواز العقوبة بالقتل في جميع الجرائم غير المنصوص على القتل فيها شرعاً، فلا ينبغي الأخذ به، كي لا يتخذها ولاة السوء ذريعة للولوغ في دماء الناس، والتخلص من المعارضة، والله تعالى أعلم.

المطلب السادس

عقوبات تعزيرية أخرى

بعد أن تكلمت عن العقوبات البدنية، وأشهرها الضرب، والقتل، وعن العقوبات النفسية المقيدة للحرية، وأشهرها الحبس والنفي، وعن العقوبات المالية، أتكلم في نهاية هذا المبحث عن بعض العقوبات التعزيرية الأخرى على وجه الإجمال لا التفصيل، وذلك لتجنب الإطالة والحشو، ومن هذه العقوبات التعزيرية الأخرى ما يأتي:

1- التعزير بالإعلام والإنذار:

وصورة التعزير بالإعلام والإنذار هو أن يقول القاضي للمعزَّر: إنك تفعل كذا وكذا، فينزجر المعزَّر بذلك، وفي ذلك نوع إنذار للشخص؛ كي لا يعود إلى الفعل المعزَّر عليه مرة أخرى(1).

2- التعزير بالإحضار لمجلس القاضي:

وهذا من أبلغ التعزير لأشراف الناس، الذين لا يرضون المثول أمام القاضي حفاظاً على سمعتهم وهيبتهم بين الناس، وينظرون إلى إحضارهم لمجلس القضاء على أنه ثَلْمٌ لمروءتهم، وخدش لكرامتهم، وقد عبَّر الفقهاء عن هذا بالجرّ إلى باب القاضي(2).

3- التعزير بالوعظ:

يعد الوعظ من العقوبات التعزيرية في الشريعة الإسلامية، وهذا النوع من التعزير كالإعلام، والجر إلى باب القاضي للمخالفين المبتدئين، حيث لا يكون الإجرام المبتدى منه عادة إلا عن سهو وغفلة، مع ملاحظة الجرائم؛ بأن تكون غير جسيمة، وبشرط أن يقدر القاضي أن الوعظ يكفي لتعزير مثل هؤلاء الجناة، والمقصود بالوعظ هنا المترتب على معصية، والذي يقوم به هو الذي يقوم بباقي العقوبات التعزيرية(3).

قال ابن عابدين –رحمه الله–: "إن المراد من الوعظ هو أن يتذكر الجاني إذا كان ساهياً، ويتعلم إن كان جاهلاً"(4).

(1) البحر الرائق: ابن نجيم (44/5)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (219/2)، التعزير: عامر (437).

(2) بدائع الصنائع: الكاساني (534/5)، حاشية ابن عابدين (126/6).

(3) السياسة الشرعية: ابن تيمية (151)، الطرق الحكمية: ابن القيم (226).

(4) حاشية ابن عابدين (127/6).

ونشير هنا بأن الوعظ ليس تعزيراً على إطلاقه، وإلاَّ لصحَّ أن يطلق على أي إنسان وجَّه نصيحة إلى آخر أنه عزَّره، وهذا ليس بصحيح؛ لأن التعزير بالوعظ لا يكون إلا بسبب معصية[1]، ولذا قال ابن تيمية –رحمه الله–: "فقد يعزر الرجل بوعظه"[2].

4- التعزير بالتوبيخ:

إن التوبيخ يكون للجاني بعد إحضاره إلى مجلس القضاء، ويكون التوبيخ بالإعراض عن الجاني، أو بالنظر إليه بوجه عبوس، أو بطرده من مجلس القضاء، أو بالاستخفاف به وشتمه؛ بشرط ألا يكون قذفاً، كأن يقول له: يا ظالم، يا معتدٍ، وغير ذلك[3]، حيث روي أن عمر بن الخطاب –ﷺ– قال لعبادة بن الصامت –ﷺ– يا أحمق توبيخاً له[4]، ويستعمل القاضي أنسب هذه الأوجه من التوبيخ للشخص المعزَّر بما يحقق الزجر والردع.

قال الماوردي –رحمه الله–: "فيكون تعزير من جلَّ قدره بالإعراض عنه، وتعزير من دونه بالتعنيف له، وتعزيره بزواجر الكلام، وغاية الاستخفاف الذي لا قذف فيه ولا سب"[5].

والواجب في التعزير بالتوبيخ التدرجُ فيه من التوبيخ الخفيف إلى التوبيخ العنيف، ويختار القاضي من الألفاظ والعبارات، والإشارات ما هو كفيل بحصول الغرض، وهو ارتداع المعزَّر[6].

5- التعزير بالهجر والمقاطعة:

وصورته مقاطعة الجاني، وعدم التحدث إليه، أو السلام عليه، ويتم إشعاره بأن الهجر كان بسبب ما ارتكبه من معصية[7]، وهو عقوبة تعزيرية نص عليها القرآن الكريم بقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰتِى تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِى ٱلْمَضَاجِعِ وَٱضْرِبُوهُنَّ ۖ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا۟ عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيًّا

(1) بدائع الصنائع: الكاساني (534/5).

(2) السياسة الشرعية: ابن تيمية (151).

(3) البحر الرائق: ابن نجيم (44/5).

(4) الطرق الحكمية: ابن القيم (226).

(5) الأحكام السلطانية: الماوردي (293).

(6) المرجع السابق: نفس الصفحة.

(7) السياسة الشرعية: ابن تيمية (151).

﴿كَبِيرًا﴾[1].

ويكون الهجر بقطع الاتصال مع الجاني، وعدم معاملته، كما في شأن مقاطعة النبي -ﷺ- للثلاثة الذين تخلفوا عن الجهاد، واعترفوا بالتقصير، ولم يقدموا معاذير كاذبة[2].

6- التعزير بالصلب:

وهو عقوبة مقدرة شرعاً في حد الحرابة، وأجازها المالكية، والشافعية كعقوبة تعزيرية[3].

7- التعزير بالتشهير:

وهو عبارة عن إعلام الناس بالجناية التي صدرت من المجرم بهدف كشفه، والتنديد به بين الناس، والتحذير منه[4].

وقد أورد العلماء بعض الأمثلة ممن يشهر بهم، منها: شهادة الزور، والغش، والجَوْر في القضاء، والقَوَّادة -وهي التي تفسد النساء والرجال-، ويمكن التشهير في وقتنا الحاضر بالجناة من خلال وسائل الإعلام المختلفة المشاهدة، والمسموعة، والمقروءة[5].

(1) سورة النساء: من الآية (34).

(2) السياسة الشرعية: ابن تيمية (151).

(3) تبصرة الحكام: ابن فرحون (221/2)، حاشية قليوبي (205/4).

(4) المجموع: النووي (125/20).

(5) حاشية ابن عابدين (107/6)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (219/2)، حاشية قليوبي (205/4)، الإنصاف: المرداوي (244/10)، الطرق الحكمية: ابن القيم (226).

المبحث الثالث

أثر العقوبة التعزيرية في منع الجريمة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: زجر الجاني.

المطلب الثاني: إصلاح المجتمع.

المطلب الأول

زجــــر الجانــــــي

إن العقوبة في الشريعة الإسلامية هدفها زجر الجاني، وردع غيره، ولــذلك لا يصــح النظر إلى العقوبة على أنها مجرد انتقام من المجرم، بل هي جزاء له على فعله، واستصلاح لشأنه، والعقوبة لم تُقْصَدْ بذاتها، وإنما هي إجراء دعت إليه الضرورة بما يحقق هدف الزجر والردع(1).

قال ابن تيمية –رحمه الله–: "إن إقامة الحدود رحمة من الله بعباده، فيكون الوالي شديداً في إقامة الحد، لا تأخذه رأفة في دين الله فيعطله، ويكون قصده رحمةَ الخلق بكفِّ الناس عن المنكرات، لا شفاء غيظه، وإرادة العلو على الخلق، وإنما يكون بمنزلة الوالد إذا أدب ولده، فإنه لو كف عن تأديب ولده، لفسد، إنما يؤدبه رحمة به، وإصلاحاً لحاله، مع أنه يود وَيُؤْثِرُ ألاَّ يحوجه إلى تأديب، وبمنزلة الطبيب الذي يسقي المريض الدواء الكريه لكي يشفى"(2).

وقد تحدث الفقهاء عن فكرة زجر الجاني، وردع غيره، فقال ابن عابدين –رحمه الله–: "شرعت العقوبة لمصلحة تعود على كافة الناس، من صيانة الأنساب والأمــوال، والعقــول، والأعراض، وزجراً عما يتضرر به العباد من أنواع الفساد".(3)

وقال ابن الهمام –رحمه الله– عن العقوبات: "إنها موانع قبل الفعل، زواجــر بعــده، أي العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل –أي الجريمة–، وإيقاعها بعده يمنعــه عــن العــود إليه"(4).

قال الزيلعي –رحمه الله–: "إن الغرض من التعزير الزجر، وسميت التعزيرات: الزواجر غير المقدرة"(5).

---

(1) تبيين الحقائق: الزيلعي (207/3)، العقوبة: أبو زهرة (8).

(2) مجموع الفتاوى: ابن تيمية (329/28، 330).

(3) حاشية ابن عابدين (126/6).

(4) شرح فتح القدير: ابن الهمام (212/5).

(5) تبيين الحقائق: الزيلعي (210/3).

وقال القرافي –رحمه الله-: "الزواجر مشروعة لدرء المفاسد المتوقعة..، وقال أيضاً الزواجر معظمها على العصاة زجراً لهم عن المعصية، وزجراً لمن يقدم بعدهم على المعصية"[1].

قال ابن فرحون –رحمه الله-: "يجب أن تكون إقامة الحدود علانية غير سر، لينتهي الناس عما حرم الله عليهم"[2].

والزجر معناه: منع الجاني من معاودة الجريمة، ومنع غيره من ارتكابها، ومن ترك الواجبات كترك الصلاة، والمماطلة في أداء حقوق الناس[3].

إن الشريعة الإسلامية إلى جانب التخويف، والزجر والردع، لم تترك الجاني ونفسه، بل سَمَتْ[4] به، حتى يكون ابتعاد الناس عن الجريمة ناتجاً عن وازع ديني، ودافع نفسي، ليس مبعثه الخوف من العقاب، بل مبعثه الرغبة عن الجريمة، والعزوف عنها، والابتعاد عن مجالها، ابتغاء تحصيل رضا الله –سبحانه وتعالى-، ثم راحة النفس، وهذا الوازع الديني هو خير وسيلة لمحاربة الإجرام؛ لأن الجاني قبل أن يرتكب جريمته سيفكر أن الله –ﷻ- يراه، وأنه يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور[5].

ولذلك بين العلماء اتصال الشريعة بالأخلاق، والوازع الديني، وأن له فائدة جميلة في أمور ثلاثة:

الأمر الأول:

أن يكون وقاية يمنع الوقوع في الجريمة، فإنه إذا استيقظ الوازع الديني ذهب الحقد الذي يولد الجريمة، ذلك بأن الذين يقعون في الجرائم سبب وقوعهم أنهم يحقدون على المجتمع غالباً.

(1) الفروق: القرافي (213/1).

(2) تبصرة الحكام: ابن فرحون (202/2).

(3) نهاية المحتاج: الرملي (174/7)، الموسوعة الفقهية الكويتية (256/12).

(4) إن الشريعة الإسلامية تمتاز بأن قواعدها ومبادئها دائماً تحفظ للجماعات المسلمة مستواها السامي مهما ارتفع مستوى الجماعة.

(5) حاشية ابن عابدين (126/6)، الموسوعة الفقهية الكويتية (256/12).

الأمر الثاني:

إن إيقاظ الخوف من الله يسهل الإثبات؛ لأن الجرائم لا تقع إلا في جوٍّ من الظلام، مستترة غير ظاهرة، فإذا أحسَّ الذين عاينوا الجريمة وشاهدوها أن عليهم واجباً دينياً أن يبلغوا، فإنهم يبلغون تنفيذاً لحكم ربهم.

الأمر الثالث:

إن يقظة الضمير الديني، وإحساس الجاني بأن العقوبة التي تفرض عليه هي من الله –ﷻ–، لا من العبد، يقتضي الندم، وتعجيل التوبة، وأنه إن أفلت من حكم السلطان فلن يفلت من حكم الديان[1].

ومما يدل على أن الهدف من العقوبة زجر الجاني، وردع غيره، أن الإجماع منعقد على أن التعزير عقوبة، الهدف منها التأديب والإصلاح؛ لأنه بتأديب الجاني وإصلاحه تستقيم نفسه، وتبتعد عن الجريمة، وذلك صلاح للجماعة، وتقويم لبنائها[2].

(1) الجريمة: أبو زهرة (11، 12)، التعزير: عامر (296، 297).

(2) تبيين الحقائق: الزيلعي (211/3)، الأحكام السلطانية: الماوردي (293)، الإجماع: ابن المنذر (113)، التعزير: عامر (297).

المطلب الثاني
إصـــلاح المجتمــع

إن الشريعة الإسلامية قد شرع فيها التعزير للزجر والإصلاح، وقصدت بـذلك إيجـاد مجتمع صالح، تسود فيه المحبة، وتبتعد عنه البغضاء، وأسباب الكراهية، ويَعْرِفُ فيه كـل مسلم ماله، وما عليه، ويعرف فيه طريق الشر واضحاً فيجتنبه، كما يعرف طريـق الخيـر واضحاً فيتبعه، فلا يكون فيه مجال للجريمة، وهذا الهدف البعيد من أهم الأهداف التي يتوق إليها اليوم المصلحون والعلماء[1]، وهو واضح في أقوال الفقهاء، منها: قول الزيلعي -رحمه الله-: "إن التعزير محتاج إليه لدفع الفساد، وإخلاء العالم منه، وإزالة المنكر"[2].

قال ابن عابدين -رحمه الله-: "شرعت العقوبة لمصلحة تعود إلى كافة الناس من صيانة الأنسال والأموال، والعقول، والأعراض، وزجراً عما يتضرر به العباد من أنواع الفساد"[3].

وإذا كان للمجتمع في جميع الحالات المستوجبة للتعزير حقٌّ في العقاب، مهما كان نطاقه ومداه، فالطبيعي أن يكون أخذ الجاني بهذا العقاب واجباً في جميع الأحوال، رعايةً للمصلحة العامة، وصوناً لحق المجتمع، وإصلاحاً له في تعقب المجرمين، والمعاقبة على الجرائم التي ترتكب، لما في ارتكابها من انتهاك لحرماته، فكانت العقوبة التعزيرية إصلاحاً للمجتمع[4].

قال العلماء: تعمل الشريعة على منع الجريمة وإصلاح المجتمع بثلاث طرق، كلها يؤدي إلى ذلك، وهي على النحو الآتي:

الطريق الأول: التهذيب النفسي:

إن تربية الضمير هي الأساس الأول في منع الجريمة، وإصلاح المجتمع، وإن العبادات الإسلامية كلها لتربية الوازع، وتهذيب النفس، وتربية روح الائتلاف فـي قلـب المـؤمن، والائتلاف هو الذي يكون درع الفضائل الاجتماعية كلها التي تقيها من غارات الرذيلة في

---

(1) الجريمة: أبو زهرة (11)، التعزير: عامر (398)، الموسوعة الفقهية الكويتية (256/12).

(2) تبيين الحقائق: الزيلعي (210/3).

(3) حاشية ابن عابدين (226/6).

(4) تبيين الحقائق: الزيلعي (210/3)، كشاف القناع: البهوتي (126/6)، الحسبة: ابن تيمية (39)، أثر تطبيق الشريعة في منع الجريمة: الخزيم (160).

النفس[1].

الطريق الثاني: تهيئة الأجواء ونشر الفضيلة (تكوين رأي عام فاضل)[2]:

دعت الشريعة إلى الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، فقال -عز وجل-: ﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ ۗ وَلَوْ آمَنَ أَهْلُ الْكِتَابِ لَكَانَ خَيْرًا لَّهُم ۚ مِّنْهُمُ الْمُؤْمِنُونَ وَأَكْثَرُهُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾[3]، واعتبر الإسلام المصلح مسئولاً عن المفسد إنْ رأى فيه اعوجاجاً، وكان قادراً على تقويمه، وأن يقومه أولاً بلسانه وهدايته، ودعوته إلى الخير من غير عنفٍ ولا غلظة، بل يدعوه إلى التي هي أحسن، كما قال تعالى: ﴿ ادْعُ إِلَىٰ سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ ۖ وَجَادِلْهُم بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ ۚ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِمَن ضَلَّ عَن سَبِيلِهِ ۖ وَهُوَ أَعْلَمُ بِالْمُهْتَدِينَ ﴾[4]، وبذلك تنتشر الفضيلة، ويتطهر المجتمع من الشرور والآثام.

الطريق الثالث: العقاب:

إن العقاب فيه ردع للجاني وزجرٌ لغيره، ومنع لتكرار الوقوع في الجريمة، وذلك ببيان وخامة نتائجه بالحس والعيان، لا بالفرض والتقدير، ولذا كانت العقوبة أمراً لا بد منه لتطهير المجتمع وإصلاحه، واستئصال جراثيمه، أو تخفيف ويلاتها، ولكن بشرط أن يكون العقاب غير مفسد بنفسه، وإن الشريعة الإسلامية قد اتجهت إلى العقاب الذي يردع الجاني، ويزجر غيره، مبقية على نفسه من أن يصيبها درن الشر في القلب، كما يمزق الدرن رئة المسلول؛ أي المصاب بمرض السّل[5].

---

(1) نهاية المحتاج: الرملي (18/8)، العقوبة: أبو زهرة (19).

(2) العقوبة: أبو زهرة (19).

(3) سورة آل عمران: الآية (110).

(4) سورة النحل: الآية (125).

(5) أثر تطبيق الشريعة في منع وقوع الجريمة: الخزيم (160) العقوبة: أبو زهرة (21).

الخلاصة:

إن العقوبة التعزيرية لها أثر كبير في منع الجريمة؛ إذ لو ترك الجاني بصورة متكررة، يعيث فساداً في الأرض، لكان غض الطرف عنه إهداراً لمصلحة المجتمع؛ بل إهدارٌ لمصلحة المجرم نفسه، فكان تشريع العقوبة التعزيرية هو مقتضى العدالة، والله -عَزَّوَجَلَّ- هو عدلٌ في كل ما شرعه، ولا تتم الحكمة غالباً إلا بالعقوبة؛ لما لها من الأثر في منع الجريمة، وإصلاح المجتمع، والله أعلم.

الفصل الثاني

معنى الجريمة، وأنواعها، وأوصافها المؤثرة

في تقدير العقوبة التعزيرية

ويشتمل على مبحثين:

المبحث الأول: معنى الجريمة، وأنواعها، والفرق بينها وبين الجناية.

المبحث الثاني: أوصاف الجريمة، وأثرها في تقدير العقوبة التعزيرية.

المبحث الأول

معنى الجريمة، وأنواعها، والفرق بينها وبين الجناية

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: معنى الجريمة.

المطلب الثاني: أنواع الجريمة.

المطلب الأول
معنى الجريمة

يستلزم لتحديد معنى الجريمة التعرض أولاً لبيان حقيقتها اللغوية، والانتقال ثانياً لتحديد لونها الاصطلاحي، وذلك من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول
الحقيقة اللغوية للجريمة

ورد لفظ الجريمة في اللغة دالاً على معانٍ عدة، يهمنا منها المفاهيم الثلاثة الآتية:

1- **الكسب**، فيقال: جرم لأهله من باب ضرب[1]، واجترم لهم؛ أي كسب[2].

2- **الادعاء والاتهام**، فيقال: تجرم عليه؛ أي ادعى عليه جرماً، وإن لم يفعله[3].

3- **الذنب، واكتساب الإثم**، فيقال: جرم فلان؛ أي أذنب واكتسب الإثم، وبنفس المعنى جرم على أهله، وجرم إليهم جريمة؛ أي جنى جناية، كأجرم إجراماً، واجترم، والاسم منه جريمة وجُرْم[4].

هذه هي أهم المعاني التي ورد لها لفظ الجريمة في اللغة العربية، وعند إمعان النظر فيها نجدها تدور حول كسب المرء، أو اكتسابه، والكسب هو المعنى الأعم؛ لأنه يطلق ويراد به ما يفعله المرء من خير أو شر، وعليه فإن الجريمة من اكتساب المرء بالمعنى الخاص، أو كسبه بالمعنى العام، إلا أنه شاع استعمالها بلفظ الجريمة في معنى الإثم والمعصية، حتى أصبحت كالحقيقة في فعل الشر، ولذلك جاءت استعمالاتها في القرآن الكريم لهذا المعنى[5]، كقوله تعالى: ﴿ فَإِن كَذَّبُوكَ فَقُل رَّبُّكُمْ ذُو رَحْمَةٍ وَاسِعَةٍ وَلَا يُرَدُّ بَأْسُهُۥ عَنِ

---

(1) أي سار في الأرض لابتغاء الرزق. مختار الصحاح: الرازي، مادة (ضرب)، (212).

(2) القاموس المحيط: الفيروز آبادي، مادة (جرم)، (90/4)، مختار الصحاح: الرازي، مادة (جرم)، (67).

(3) مختار الصحاح: الرازي، مادة (جرم)، (67).

(4) القاموس المحيط: الفيروز آبادي، مادة (جرم)، (90/4).

(5) القاموس المحيط: الفيروز آبادي، مادة (جرم)، (90/4)، المصباح المنير: الفيومي، مادة (جرم)، (62)، مختار الصحاح: الرازي، مادة (جرم)، (67).

ﭐلۡقَوۡمِ ﭐلۡمُجۡرِمِينَ ﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿ كُلُواْ وَتَمَتَّعُواْ قَلِيلاً إِنَّكُم مُّجۡرِمُونَ ﴾[2].

وجه الدلالـة:

أن لفظ الجريمة قد دار حول معنى الذنب والمخالفة واكتساب الإثم، وخاصة لا يستعمل إلا في الشر[3].

الفرع الثاني
المعنى الشرعي للجريمة

الجريمة في عرف الفقهاء هي: "**محظور شرعي زجر الله عنه بحدٍّ أو تعزير**"[4].

شرح التعريف:

(**محظور**): المحظور هو إما إتيان الفعل المنهي عنه، أو ترك الفعل المامور به[5].

(**شرعي**): ووصف المحظور بأنه شرعي، لإفادة أنه يجب في الجريمة أن يحظرها الشـرع بنصه[6].

(**زجر الله عنه**): وإضافة هذا القيد، لبيان أن العقاب من إنشاء الشرع، كما أن التجريم مـن إنشائه كذلك[7].

(**بحد أو تعزير**): وكون الزجر بحد أو تعزير؛ ليدخل تحت المحظور كل جريمة ينالها عقاب الدنيا من حدودٍ وقصاص، وتعزير، ويخرج به الجرائم التي ليس لها في الدنيا جـزاء، وإن كانت معاصيَ يستحق فاعلوها عذاب الآخرة[8]، مثل النفاق، والغيبة، والنميمة، والخِداع[9].

---

(1) سورة الأنعام: الآية (147).

(2) سورة المرسلات: الآية (46).

(3) الجامع لأحكام القرآن: القرطبي (44/6، 45)، تفسير ابن كثير (187/2)، (162/4).

(4) الأحكام السلطانية: الماوردي (219)، الأحكام السلطانية: أبي يعلى (289).

(5) الجريمة والعقاب: يونس الشافعي (3)، الجريمة: أبو زهرة (19).

(6) المقصود بالنص هنا المعنى العام، وهو عموم المصادر الشرعية.

(7) فقع العقوبات في الشريعة الإسلامية: محمد العاني، وعيسى العمري (17، 18).

(8) بمعنى أن الفعل أو الترك لا يعتبر جريمة، إلا إذا تقررت عليه عقوبة. فقه العقوبات: العاني العمري (19).

(9) الأحكام السلطانية: أبي يعلى (289)، أثر تطبيق الشريعة الإسلامية في منع وقوع الجريمة: الخزيم (15).

المطلب الثاني

أنـــواع الجريمـــــة[1]

إن الجريمة في الشريعة الإسلامية لها ثلاثة أنواع، وذلك بحسب قوة الاعتداء وضـــعفه، وبحسب ما تفوته من المصالح، ولذلك تقسم الجرائم إلى حدود، وقصاص، وتعزيـــر، وهـــي على النحو الآتي:

أولاً: جرائم الحدود:

أ- معنى جرائم الحدود:

الحد لغة: المنع، والحاجز بين الشيئين، يقال: حددته عن أمره: إذا منعته، فهو محدود، ومنه سمي الحاجب حداداً لمنعه الناس من الدخول، وسمي اللفظ الجامع المانع حداً، لأنـــه يجمـــع معاني الشيء، ويمنع غيره من الدخول فيه.

ولذا سميت العقوبات حدوداً؛ لكونها مانعة من ارتكاب أسباب الجريمة[2].

الحد شرعاً: هو "**عقوبة مقدرة في الشرع لأجل حق الله تعالى**"[3].

محترزات التعريف: (عقوبة): جنس في التعريف يشمل العقوبات المقدرة، وغير المقدرة.

(مقدرة): تخرج العقوبات غير المقدرة، وهي ما تعرف بالتعزيرات.

(في الشرع): تفيد أنها توقيفية[4]، لا تقبل الزيادة ولا النقصان، فتخرج العقوبات المقدرة في القوانين المختلفة الوضعية، فلا تسمى حدوداً.

---

(1) هناك بعض الأنواع الأخرى للجريمة، مثل: جرائم بحسب وقت كشفها، وعدم كشفها، ومتلبس بها وغير متلبس بها. وتقسيم الجرائم بحسب قصد الجاني، جرائم مقصودة وغير مقصودة. وتقسيم الجرائم بحسب كيفيـــة وطريقـــة ارتكابها. المبسوط: السرخسي (36/9)، الحدود: ابن عرفة (479/4)، روضة الطالبين: النووي (5/7).

(2) المصباح المنير: الفيومي، مادة (حد)، (78)، مختار الصحاح: الرازي، مادة (حد)، (80).

(3) شرح فتح القدير: ابن الهمام (4/5).

(4) مثال قوله تعالى: ﴿ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ ﴾ (سورة النور: من الآية 4)، مفهوم المخالفة: عدم جواز الجلد أقل أو أكثر من هذا العدد، وقوله تعالى: ﴿ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٖ ﴾، (المائدة: من الآية 89)، وقوله تعالى: ﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖ ﴾، (سورة النور: من الآية 2)، يدل بمفهوم المخالفة على عدم جواز صيام أكثر من ثلاثة أيام أو أقل، وكذلك حد الزنا لا يجوز الزيادة أو النقص عن هذا العدد. الوجيز: زيدان (369).

(لأجل حق الله تعالى): يخرج به ما كان حقاً للعبد، وهو القصاص في نفسٍ أو طَرَفٍ[1].

ومعنى **(كون العقوبة مقدرة)**، أنها ذات حد واحد، فلا يجوز زيادتها، أو النقصان منها، ومعنى **(كونها حقاً لله تعالى)**، أي أنها لا تقبل العفو لا من المجني عليه، ولا من السلطة العامة[2].

وتعتبر العقوبة حقاً لله تعالى إذا مست الجريمة مصالح المجتمع، ذلك أن الله تعالى حَدَّ حدوداً ورسمها، ومنع من ارتكابها، وحدود الله محارمه التي بها دفع الفساد عن المجتمع، ولذلك كلما كان في العقوبة منفعة الجماعة، ومنع الفساد، فهي حق لله تعالى[3].

ولفظ الحد يطلق على الجريمة، والعقوبة معاً، إلا أنه في جانب العقوبة يميَّز بإضافة نوع الجريمة إليه، فيقال: حد الزنى، وحد السكر، بمعنى عقوبة الزنى وعقوبة السكر[4].

والحدود كلها منصوص عليها وعلى عقوباتها، وهي جرائم سبعٌ معينة، هي: السرقة، والحرابة، والزنى، وشرب الخمر، والبغي، والقذف، والردة[5].

ثانياً: جرائم القصاص:

ب- معنى جرائم القصاص[6]:

القصاص لغة: من القص، وهو يعني تتبع الأثر، أو القطع، وقد اشتق منه القصاص في النفوس والجراح، إذا اقتص من الجاني بقتله أو جرحه[7].

---

(1) شرح فتح القدير: ابن الهمام (4/5)، المبسوط: السرخسي (36/9)، التعريفات: الجرجاني (74)، الحدود: ابن عرفة (479).

(2) المبسوط: السرخسي (36/9)، الجريمة: أبو زهرة (49).

(3) روضة الطالبين: النووي (5/7).

(4) الشرح الكبير: الدردير (237/4).

(5) المبسوط: السرخسي (36/9)، الشرح الكبير: الدردير (237/4)، روضة الطالبين: النووي (5/7).

(6) تختلف مناهج الفقهاء في بحثهم لهذا النوع من الجرائم، فمنهم من يبحثها تحت "**أحكام الدماء**"، على اعتبار أن مآلها إلى جرح، أو موت، أو أن الدم في غالب الأحوال من لوازم هذا النوع من الجرائم، ومنهم من يبحثها تحت عنوان "**الجراح**"، معتبرين الجراح هي السبب الغالب في الاعتداء، وفريق ثالث يبحثها تحت عنوان "**الجنايات**"، على اعتبار أن الجناية هي المعنى الأعم، الذي يشمل الجرح والقتل، مع ملاحظة أن هذه الاصطلاحات قد يتعدد الأخذ بها في إطار المدرسة الواحدة. المبسوط: السرخسي (36/9)، الشرح الكبير: الدردير (237/4)، بداية المجتهد: ابن رشد (296/2)، الشرح الصغير: الدردير (380/2)، مغني المحتاج: الشربيني (2/4)، الأحكام السلطانية: أبو يعلى الفراء (307).

(7) القاموس المحيط: الفيروز آبادي، مادة (قص)، (324/2، 325)، المصباح المنير: الفيومي، مادة (قص)، (301)، مختار الصحاح: الرازي، مادة (قص)، (292).

القصاص شرعاً: "هو عقوبة مقدرة، تجب حقاً للأفراد"[1].

والقصاص نوعان:

النوع الأول: قصاص صورة ومعنى (حقيقي):

وهو الأصل فيه، وهو الذي تدل عليه النصوص بظواهرها، وفيه ينزل بالجاني عقوبة مادية فعلية، مثلما فعل بالمجني عليه[2].

النوع الثاني: قصاص في المعنى فقط (حكمي):

وهو العقوبة المالية جزاء الاعتداء على نفس الإنسان، أو جسمه[3].

وجرائم القصاص هي: القتل العمد، والقتل شبه العمد، والقتل الخطأ، والجناية على ما دون النفس عمداً، والجناية على ما دون النفس خطأً[4].

ثالثاً: جرائم التعزير:

تعتبر عقوبة التعزير النوع الثالث من أنواع العقوبات في الشريعة الإسلامية، وهي مقصودنا في هذا البحث، وتختلف عن جريمتي الحدود والقصاص، من حيث التجريم والعقاب؛ فمن حيث التجريم بينت الشريعة بعض جرائم التعزير، وهي التي لا يختلف الحال في اعتبارها جرائم، باختلاف الزمان والمكان؛ كسرقة ما لا قطع فيه، وترك الصلاة، وعدم قضاء الديون، والامتناع من ردِّ المغصوب، والغش، وحماية قطاع الطرق، وإتيان البهائم، والسب، والشتم، والتعامل بالربا، والرشوة[5].

ولما كانت جرائم التعزير غير محددة، فقد تركت الشريعة الإسلامية للسلطة التشريعية النص على العدد الأكبر منها، بعد أن وضعت من الضوابط والقيود ما يضمن عدالة التجريم، بحسب ما تقتضيه مصالح الجماعة، ونظامها، بحيث لا تخالف مبادئ الشريعة، ومقاصدها العامة[6].

---

(1) الشرح الكبير: الدردير (237/4)، مغني المحتاج: الشربيني (2/4).

(2) الشرح الكبير: الدردير (237/4)، بداية المجتهد: ابن رشد (296/2)، مغني المحتاج: الشربيني (2/4).

(3) الشرح الصغير: الدردير (381/2).

(4) بداية المجتهد: ابن رشد (296/2)، الأحكام السلطانية: أبو يعلى (307).

(5) حاشية ابن عابدين (103/6)، الأحكام السلطانية: الماوردي (293)، إعلام الموقعين: ابن القيم (239/3).

(6) تبصرة الحكام: ابن فرحون (217/2، 218)، التعزير: عامر (72، 73).

والهدف من إعطاء هذه السلطة التقديرية في العقوبات التعزيرية للقاضي، هو معالجة ما يستجد من أحداث لم يكن فيها نص، ولهذا فإنه بإمكان السلطة التشريعية أن تضع قانوناً يحدد فيه جرائم التعزير، وعقوبتها في كل بلد بما يحقق المصلحة في تلك الفترة ويناسبها، وهذا يدل دلالة قاطعة على صلاحية الشريعة في كل زمان ومكان(1).

أما من حيث العقاب، فقد دأبت الشريعة على عدم تحديد عقوبة معينة لكل جريمة، ولكنها اكتفت بتقدير عدد من العقوبات ذات حدود متباينة، تبدأ بأقل العقوبات، وتنتهي بأخطرها وأشدها، تاركة للقاضي سلطة تقدير العقوبة التعزيرية المناسبة، بحسب خطورة الجريمة المرتكبة، وحال المجرم، وظروفه، بما يحقق المصلحة من الزجر والردع(2).

(1) تبصرة الحكام: ابن فرحون (218/2)، الجريمة: أبو زهرة (89)، التعزير: عامر (73).

(2) حاشية ابن عابدين (103/6)، فقه العقوبات: العاني، العمري (31).

المبحث الثاني

أوصاف الجريمة، وأثرها في تقدير العقوبة التعزيرية

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار مكان الجريمة.

المطلب الثاني: تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار زمان الجريمة.

المبحث الثاني
أوصاف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة التعزيرية

إذا نظرنا في كتب الفقه، وآراء الفقهاء، نجدهم يعتبرون أن لزمان حدوث الجريمة ومكانها أثراً في تقدير العقوبة التعزيرية، والزيادة أو النقص فيها، وهذا ما أردت بيانه في هذا المبحث عندما قلت: أوصاف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة التعزيرية، وأتناول البحث فيه من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول
تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار مكان الجريمة

تدور رحى هذا المطلب حول تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار مكان الجريمة، وذلك على النحو الآتي:

1- الجريمة في الأماكن ذات الحرمات الخاصة أو (الأماكن ذات الطابع المقدس) والأماكن العامة:

إن حرمة المكان الذي ترتكب فيه الجريمة تقتضي التعزير على من انتهكه، فعقوبة من ارتكب جريمة في المسجد أشدُّ ممن ارتكبها في السوق مثلاً، وعقوبة من ارتكبها في السوق أشد ممن ارتكبها في الشارع العام، وعقوبة من ارتكبها في الشارع العام أشد ممن ارتكبها في الخفاء، وكذلك من ارتكب جريمة في الحرم، أشد ممن ارتكبها خارجه، وغير ذلك من الأمثلة التي تدل على حرمة المكان[1].

قالت المالكية: "الأدب يتغلظ بالمكان، فمن عصى الله في الكعبة أخصُّ ممن عصاه في الحرم، ومن عصاه في الحرم أخصُّ ممن عصاه في مكة، ومن عصاه في مكة أخصُّ ممن عصاه خارجها"[2].

ومعنى ذلك أن العقوبة تتفاوت بتفاوت فضل الأماكن التي انتهكت حرمتها، بتفاوت فضلها، وشرفها، وعلى هذا فللقاضي أن يقدر العقوبة التعزيرية باعتبار مكان الجريمة، بما

(1) تبصرة الحكام: ابن فرحون (218)، السياسة الشرعية: ابن تيمية (151).

(2) مواهب الجليل: الحطاب (320/6).

يحقق هدف الزجر والردع[1].

2- المجاهرة بالجريمة:

إن المجاهرة بالجريمة من الأسباب التي توجب تشديد العقوبة التعزيرية، لأن المجاهرة بالجريمة تحمل دلالات كثيرة.

منها: أن المجاهر لا يعبأ بأفراد المجتمع، ولا يقيم لهم وزناً، ولا يأبه بجَرحِ مشاعرهم واستفزازهم، ومنها الاستخفاف بالسلطة الشرعية القائمة على حراسة الشريعة، وحماية المتمسكين بها.

ومنها: أن يقع القتل في حرم مكة، فتغلظ به دية الخطأ، سواء كان القاتل والمقتول في الحرم، أو كان في أحدهما، كجزاء الصيد، ولا تغلظ بحرم المدينة ولا بالقتل في الإحرام على الأصح فيهما.

ومنها: أن يقتل في الأشهر الحرم، وهي: ذو القعدة، وذو الحجة، والمحرم، ورجب، ولا يلحق بها رمضان قطعاً.

ومنها: أن يقتل قريباً له محرماً، فإن كان قريباً غير محرم، فلا تغليظ على الصحيح، وبه قال الأكثرون، ولا أثر لمحرومية الرضاع والمصاهرة قطعاً.

ومنها: السعي في الأرض بالفساد.

ومنها: إحداث الفتنة[2].

وقد توعد الله -عز وجل- من يعمل على انتشار الفواحش، ويعيث في الأرض الفساد بالعذاب الأليم في الدنيا والآخرة، فقال تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ ٱلْفَـٰحِشَةُ فِى ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْـَٔاخِرَةِ ۚ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾[3].

وجه الدلالة:

إن الذين يريدون أن ينتشر الفعل القبيح المفرط في القبح كإشاعة الرذيلة والزنا، وغير ذلك من المنكرات في المؤمنين الأطهار، لهم عذاب موجع مؤلم في الدنيا بإقامة الحد، أو

---

(1) الأحكام السلطانية: أبي يعلى (314).

(2) روضة الطالبين: النووي (9/255، 256)، التعزير: عامر (293).

(3) سورة النور: الآية (19).

العقوبة التعزيرية عليه، وفي الآخرة بعذاب جهنم، والله تعالى عالم بالخفايا والنوايا وأنتم لا تعلمون ذلك[1].

ومن السنة: ما رواه أبو هريرة -رضي الله عنه- قال: سمعت رسول الله -صلى الله عليه وسلم- يقول: "**كل أمتي معافى إلا المجاهرين وإن من المجاهرة أن يعمل الرجل بالليل عملا ثم يصبح وقد ستره الله فيقول يا فلان عملت البارحة كذا وكذا وقد بات يستره ربه ويصبح يكشف ستر الله عنه**"[2].

ويجب على القاضي أن يشدد العقوبة على المجاهرين، لأن الآثار التي تنتج عن المجاهرة يعد كل واحدٍ منها جريمة مستقلة بذاتها[3].

قال ابن تيمية -رحمه الله-: "فإن كان من المدمنين على الفجور زيد في عقوبته؛ بخلاف المقل من ذلك"[4].

فمن داوم على شرب الخمر، ولم يقلع عنها، جاز للقاضي إضافة تعزير إلى الحد، وقد روي عن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- أنه كان يعزر الشارب بنفيه، وحلق رأسه[5].

قال الماوردي -رحمه الله-وهو يتكلم عن المحتسب: "وأما ما يتعلق بالمحظورات فهو أن يمنع الناس من مواقف الرِّيب، ومظان التهمة، فيقدم الإنكار، ولا يعجل بالتأديب قبل الإنكار"[6].

وهناك بعض الجناة الموغلين في الإجرام يكون تعزيرهم بإعلان جرائمهم، وأماكن تواجدهم فيها للناس، وتشهيرهم حتى يفتضحوا، وفي ذلك إيلام لهم.

قال المرداوي -رحمه الله-: "ويجوز أن ينادى عليه بذنبه إذا تكرر منه، ولم يقلع عنه"[7].

الخلاصة:

إن للقاضي سلطةً واسعة في تقدير العقوبة التعزيرية، باعتبار مكان الجريمة من حيث تشديد العقوبة، أو تخفيفها، بما يحقق المصلحة.

---

(1) صفوة التفاسير: الصابوني (301/2).

(2) صحيح البخاري: كتاب الأدب، باب (60) ستر المؤمن على نفسه برقم (5721)، (2254/5).

(3) المغني: ابن قدامة (467/12).

(4) السياسة الشرعية: ابن تيمية (120).

(5) مجموع الفتاوى: ابن تيمية (216/34).

(6) الأحكام السلطانية: الماوردي (310).

(7) الإنصاف: المرداوي (248/10).

المطلب الثاني

تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار زمان الجريمة

تدور رحى هذا المطلب حول الحديث عن زمان الجريمة بوجه عام، وعلى وجه الخصوص الجريمة في الأيام المفضلة شرعاً، وذلك على النحو الآتي:

الجريمة في الأيام المفضلة شرعاً:

إن حرمة الزمان الذي ترتكب فيه الجريمة تقتضي التعزير على من انتهكها، فعقوبة من ارتكب جناية في زمان مفضل، كالأشهر الحرم والفعل وقت الأذان والبيع والشراء ويلحق بهما غيرهما وقت صلاة الجمعة، وفي وقت السحر، وفي شهر رمضان مثلاً، تختلف عن غيره من الأشهر، وكذلك عقوبة من سكر في نهار رمضان مثلاً، أعظم من عقوبة من سكر في غير شهر رمضان، وكذلك في الأيام العشر الأوائل من ذي الحجة، فمن ارتكب فيها جريمة، كالغش مثلاً؛ أشد جرماً ممن ارتكبها في غيرها من الأيام، فالزمان له اعتبار في تقدير العقوبة التعزيرية[1].

وقد روي أن علي بن أبي طالب -رضي الله عنه- أتى بالنجاشي الشاعر[2]، وقد شرب الخمر في نهار رمضان، فضربه الحد، ثم ضربه عشرين، أو بضعة عشرَ سوطاً تعزيراً، وقال: "وهذا لاجترائك على الله -عز وجل- في رمضان، وروي أنه ضربه الحد، ثم سجنه، ثم أخرجه من الغد، فضربه عشرين سوطاً تعزيراً زيادة على الحد، وقال: هذه العشرون لجراءتك على الله تعالى وفطرك في رمضان"[3].

قالت المالكية: الأدب يتغلظ بالزمان[4]، ومعنى هذا أن الأيام نفسها تتفاوت عقوبة انتهاك حرمتها بتفاوت فضلها.

---

(1) مواهب الجليل: الحطاب (320/6)، مغني المحتاج: الشربيني (54/4).

(2) النجاشي الشاعر: اسمه قيس بن عمرو بن مالك بن معاوية، وهو يختلف عن النجاشي ملك الحبشة واسمه أصحمة. الإصابة في تمييز الصحابة (491/6، 492).

(3) تبصرة الحكام: ابن فرحون (222/2).

(4) مواهب الجليل: الحطاب (320/6).

وقد سئل ابن تيمية -رحمه الله- عن إثم المعصية، وحد الزنى، هل يزاد في الأيام المباركة، أم لا؟ فأجاب: "نعم، المعاصي في الأيام المفضلة.. تغلظ، وعقابها بقدر فضيلة الزمان"[1].

الخلاصة:

إن زمان الجريمة له اعتبار في تقدير العقوبة التعزيرية، بحسب المصلحة.

(1) مجموع الفتاوى: ابن تيمية (108/34).

الفصل الثالث

ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية
باعتبار
الجاني، والمجني عليه، والجناية

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار الجاني.

المبحث الثاني: ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار المجني عليه.

المبحث الثالث: ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار الجناية.

المبحث الأول

ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار الجاني

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الجاني وأهليته.

المطلب الثاني: ضابط حال الجاني ورتبته.

المطلب الثالث: ضابط الباعث على ارتكاب الجريمة.

المطلب الرابع: ضابط توبة الجاني.

المطلب الأول
تعريف الجاني وأهليته

أولاً: تعريف الجاني[1]:

"هو من يقوم بارتكاب أفعال محرمة، وهو مختار مدرك لمعانيها ونتائجها"[2].

فمن أتى فعلاً محرما وهو لا يريده، كالمكره أو المغمى عليه، لا يسأل جنائياً عن فعله، ومن فعلاً محرماً وهو يريده، ولكن لا يدرك معناه؛ كالطفل أو المجنون، لا يسأل عن فعله أيضاً[3].

ثانياً: أهلية الجاني:

إن الأهلية تقوم على أساس من ضرورة اتصاف الشخص بالصفات التي يقدر الشارع لزوم وجودها في الجاني؛ ليمكن ثبوت الأحكام الشرعية في حقه، ولتصح منه للتصرفات، وتترتب عليه نتائجها، وأن هذه الصفات المطلوبة تكون في كل موضوع بحسب ما يناسبه، فمثلاً في جنايات العقوبة التعزيرية، فإنه يشترط لاستحقاقها شرعاً أن يكون الجاني أهلاً لها بأن يكون بالغاً عاقلاً، مختاراً، مدركاً لتحمل المسئولية الجنائية، فإن لم يكن الجاني ذا أهلية للمسئولية الجنائية؛ كالمجنون، والصغير، فإنه لا يستحق العقوبة[4].

الخلاصة:

إن الجاني عند تقدير العقوبة التعزيرية لا بد أن تبين أهليته حتى تصدر العقوبة التعزيرية المناسبة له، والله أعلم.

---

(1) **الجناية**: هي كل فعل محظور يتضمن ضرراً على النفس أو غيرها. التعريفات: الجرجاني (79).

(2) شرح البدخشي (180/1)، أصول الفقه: أبو زهرة (307).

(3) أصول الفقه: الخضري (84).

(4) أصول الفقه: أبو زهرة (307)، الوجيز في أصول الفقه: زيدان (92).

المطلب الثاني
ضابط حال الجانـــي ورتبته

يشمل هذا المطلب حول الحديث عن الجاني من حيث ضعفه، وقوته، ومرضه، وصحته، ومن حيث رتبته، هل هو من ذوي السوابق الجنائية أم لا، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: حال الجاني:

لما كان الغرض من عقاب الجاني هو ردعَه، حتى لا يعود إلى الجريمة، ومَنْعَ غيره من محاكاته، وحيث لم يكن الغرض أبداً من العقوبة التنكيل بالجاني، أو تعذيبه، فإن المشرع قد راعى حال الجاني إذا كان مريضاً، أو به مانع يضرُّه إذا نفذت عليه العقوبة[1].

فإذا كان الجاني مريضاً، ووجبت عليه عقوبة، ينظر القاضي؛ فإن كـــان مرضــــه مـــن الأمراض الذي يرجى شفاؤه منها، فإن كان الحد أو العقوبة التعزيرية، دون القتل، ينتظـــر حتى الشفاء، وإن كان الحد، أو العقوبة التعزيرية يصل إلى الموت، فلا يَنْتَظِرُ شفاؤه[2].

وإن كان مرضه لا يرجى شفاؤه، وكان قد وجب عليه حــدٌّ أو عقوبـــة تعزيريـــة دون الرجم، يحد أو يعاقب؛ بحيث لا يؤدي إلى موته[3]، وفي الرجم يحدُّ حتى الموت؛ لأن الرجم مفروض فيه أنه عقوبة مهلكة، فلا تمتنع إقامتُها بسبب المرض[4].

ويلحق بالمريض الكبيرُ، والمرأةُ الحامل، ويلحق بالمرض أيضاً البرد الشديد، أو الحـــر الشديد الذي يخاف أن يَهْلَكَ فيه الجاني إذا أقيمت عليه العقوبة، فالقاضي يحبسه إلى أن يزول البرد أو الحر[5].

قال ابن نجيم –رحمه الله–: "إن التعزير على مراتب...، وظاهره أنه ليس مفوضاً[6] إلى

(1) المبسوط: السرخسي (24/18)، أسهل المدارك: الكشناوي (228/2).

(2) البحر الرائق: ابن نجيم (44/5، 45)، المبسوط: السرخسي (24/18).

(3) مثل الإكزيمات الجلدية أو العشى أو العمى وغيرها.

(4) الاختيار: الموصلي (79/4)، المعاياة في العقل: الجرجاني (306).

(5) تبصرة الحكام: ابن فرحون (222/2)، السياسة الجنائية: بهنسي (226، 227)، موقف الشـــريعة مـــن نظريـــة الدفاع الاجتماعي: بهنسي (45، 46).

(6) المقصود بالتفويض: أي التفويض المطلق، غير المقيد بنصوص الشريعة، وقواعدها العامة.

رأي القاضي، وأنه ليس للقاضي التعزير بغير المناسب لمستحقه، وظاهر الأول أن له ذلك[1].

والمراد بظاهر الأول قول السرخسي -رحمه الله-: "ليس في التعزير شيء مقدر،بل مفوض إلى رأي القاضي حسب حال الجاني، وانزجاره بالعقوبة، والاختلاف بين الظاهرين، والجمع بينهما، أن التعزير مفوض، والتفويض مقيد حسب المصلحة، والله أعلم[2].

ثانياً: رتبة الجاني:

يدور الحديث حول رتبة الجاني، هل هو من العلماء أو المسئولين، أو من ذوي السوابق الجنائية، ومدى تقدير ضابط العقوبة التعزيرية له، وذلك على النحو الآتي:

1- الجاني من العلماء، والمسئولين:

إذا كان الشخص المرتكب لجناية من أهل الصلاح والعفاف، وإنما ارتكب هذه الجناية لسبب حمله على ذلك، وقد بدت عليه علامات الندم والاستنكار لما فعله، فهذا يخفف عنه العقوبة التعزيرية، إما بالعفو عنه، وإما بعقوبته بأمر لا يحس معه بالإهانة[3]، وللقاضي أن يعظه، حتى لا يعود إلى ذلك[4].

قال الكاساني مبيناً رتبة الجاني: "تعزير أشراف الأشراف، وهم العلماء والعلوية بالإعلام، وهو أن يقول له القاضي: بلغني أنك تفعل كذا وكذا، فينزجر به"[5].

قال ابن فرحون: "فإن كان رفيع القدر[6] فإنه يخفف أدبه، ويتجافى عنه، وكذلك من صدر منه على وجه الفلتة؛ لأن القصد بالتعزير الزجر عن العودة، ومن صدر ذلك منه فلتة يظن به ألا يعود إلى مثلها"[7].

فالشريف والعالم والصالح ينزجرون بأدنى درجات التعزير، فإذا تبين أن أحداً منهم لا ينزجر بذلك، زيدت عقوبته، ونزل عن المرتبة التي كان فيها، والقاضي هو الذي له كامل

---

(1) البحر الرائق: ابن نجيم (44/5، 45).

(2) المبسوط: السرخسي (35/24).

(3) وصورة ذلك الإعلام أو الوعظ التعزيري

(4) المبسوط: السرخسي (35/24، الروض المربع: البهوتي (492).

(5) بدائع الصنائع: الكاساني (534/5).

(6) **رفيع القدر**: هو من كان من أهل القرآن والعلم والآداب الإسلامية، لا المال والجاه، والمعتبر في الدنيء: الجهل والجفاء، والحماقة. تبصرة الحكام: ابن فرحون (225/2).

(7) تبصرة الحكام: ابن فرحون (225/2).

السلطة في التشديد على هذا الصنف من الناس، أو التخفيف عنه؛ فإنْ رأى أن ما فعله عثرة وفلتة، وليس له أثر خطير على المجتمع، وهو من ذوي الهيئات؛ خفَّف عنه[1].

عن أنس بن مالك -رضي الله عنه- قال: قال الرسول -صلى الله عليه وسلم- في حق الأنصار -رضي الله عنهم-: "**اقبلوا من محسنهم، وتجاوزوا عن مسيئهم**"[2].

وجه الدلالة:

يدل الحديث على قبول المحسن من الأنصار، والصفح والتجاوز عن مسيئهم[3].

وما روته عائشة -رضي الله عنها- أنها قالت: قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: "**أقيلوا**[4] **ذوي الهيئات**[5] **عثراتهم**[6]**، إلا الحدود**"[7].

وجه الدلالة:

يدل الحديث أن الجاني إذا كان من ذوي الهيئات ليس من شأنه ارتكاب الجرائم، ووقوعه في جريمة إنما يعتبر فلتة من الفلتات، أو عثرة من العثرات، فإنها تقال عثرته ما لم تكن في الحدود، ولا يكون هذا إلا في التعزير[8].

فإن رأى القاضي أن ما فعله متعمد، وله أثر سيء، وقد يتأسى به غيره من عامة الناس، وقد يفعل ما يفعله اغتراراً بفضله ومنصبه، وعلمه، ونسبه، ومسئوليته؛ ظناً منه أنه لا يقع

---

(1) تبصرة الحكام: ابن فرحون (218/2).

(2) صحيح البخاري: كتاب فضائل الصحابة، باب (41) قول النبي -صلى الله عليه وسلم- "اقبلوا من محسنهم، وتجاوزا عن مسيئم"، (463/2)، برقم (3799).

(3) فتح الباري: ابن حجر (121/7).

(4) **أقيلوا:** من الإقالة، وهي موافقة البائع على نقض البيع، وأقيلوا هنا مأخوذ منها موافقة ذي الهيئة على ترك المؤاخذة له أو تخفيفها. سبل السلام: الصنعاني (75/4).

(5) **ذوي الهيئات:** الذين لا يعرفون بالشر فيزل أحدهم الزلة. سبل السلام (75/4)، وقيل هم أصحاب المروءات، والخصال الحميدة، وقيل ذو الوجوه من الناس. عون المعبود: العظيم أبادي (26/12).

(6) **العثرات:** جمع عثرة، والمراد منها الزلة. سبل السلام: الصنعاني (75/4).

(7) السنن: أبي داود، كتاب الحدود، باب (5) في الحد يشفع فيه (132/4)، برقم (4375)، والحديث صحيح قاله الألباني: السلسلة الصحيحة (231/2)، برقم (638).

(8) عون المعبود: العظيم أبادي (25/12)، سبل السلام: الصنعاني (75/4).

تحت طائلة المساءلة[1] والعقاب، فهذا يُشَدَّد عليه العقوبة من باب سد الذرائع، والله أعلم.

2- الجاني من ذوي السوابق الجنائية:

إذا كان المجرم خطيراً، من ذوي السوابق الجنائية، فإن عقوبته تكون شديدة حتى تقابل ما فيه من الجرأة على الفساد.

قال ابن سهل[2] -رحمه الله-: "فإن الإغلاظ على أهل الشر، والقمع لهم، والأخذ على أيديهم مما يصلح الله به البلاد والعباد، ويقال: من لم يمنع الناس من الباطل لم يحملهم على الحق"[3].

فمثل هؤلاء لا يعفى عنهم، ولا تخفف عقوبتهم؛ لأن العفو والتخفيف عنهم منافيان للعدل، وحماية مصلحة الجماعة، وهما أساس التعزير في الشريعة الإسلامية، فمن كانت عادته إيذاء الناس، وترويعهم، شددت عقوبته، فإنِ انزجر بالضرب فبها ونعمت، وإلاَّ فيدام حبسه، حتى يموت في الحبس، أو يحدث توبة.

قال الإمام مالك -رحمه الله- في حق هؤلاء الذين عرفوا بالفساد والإجرام: "إن الضرب لا ينكلهم، ولكن أرى أن يحبسهم السلطان في السجون، ويثقلهم بالحديد، ولا يخرجهم منه أبداً، وذلك خيرٌ لهم، ولأهليهم، وللمسلمين، حتى تظهر توبة أحدهم، وتثبت عند السلطان، فإذا أصلح، وظهرت توبته؛ أطلقه الإمام، وإلا أدام حبسه حتى يموت"[4].

وهذا هو المتفق مع روح الشريعة الإسلامية التي لا تحب الفساد والمفسدين، فالأصلح لهم وللناس أن يمنعوا من الفساد، مع إعطائهم الفرصة للتوبة، فإن تابوا، وصلح حالهم، وزالت منهم نزعة الشر والعدوان؛ أعيد إليهم اعتبارهم، وأطلق سراحهم، وإلا فلا، والدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿ ثُمَّ إِنَّ رَبَّكَ لِلَّذِينَ عَمِلُوا۟ ٱلسُّوٓءَ بِجَهَٰلَةٍ ثُمَّ تَابُوا۟ مِنۢ بَعْدِ

---

(1) كما فعل كثير من أبناء السلطة باستغلال مناصبهم ورتبهم في ابتزاز الناس، وسرقة أموالهم، وأراضيهم، بل اغتصابها ظلماً وعدواناً، وقد أدى في بعض الأحيان إلى قتلهم، وسجنهم، وحسبنا الله ونعم الوكيل.

(2) **ابن سهل:** هو القاضي أبو الأصبغ عيسى بن سهل الأسدي القرطبي، فقيه موثوق، تفقه على يدا بن عتاب، وأخذ عن ابن القطان، وروى عن مكي بن أبي طالب، وأجازه ابن عبد البر، من مصنفاته: كتاب الإعلام بنوازل الأحكام، (ت486هـ). الديباج المذهب: ابن فرحون (270/2)، شجرة النور الزكية: ابن مخلوف (122).

(3) تبصرة الحكام: ابن فرحون (185/2).

(4) المرجع السابق: نفس الجزء والصفحة.

ذَٰلِكَ وَأَصْلَحُوٓاْ إِنَّ رَبَّكَ مِنۢ بَعْدِهَا لَغَفُورٞ رَّحِيمٌ ﴾[1]، وقال تعالى: ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَ وَأَصْلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ﴾[2].

وجه الدلالـة:

تدل الآيتان أن من عصى الله -سبحانه وتعالى- على جهالة، ثم تاب من بعد ذلك وأصلح، وأقلع عما كان فيه من المعاصي، والذنوب والآثام، وأقبل على فعل الطاعات، فإن ربك من بعد تلك الأفعال لغفور رحيم[3].

(1) سورة النحل: الآية (119).

(2) سورة النور: الآية (5).

(3) تفسير ابن كثير: (591/2).

المطلب الثالث

ضابط الباعث على ارتكاب الجريمة

إن الأصل في الشريعة الإسلامية أنها لا تهتم بالباعث[1] في جرائم الحدود والقصاص، سواء ارتكب الجاني الجريمة لباعث شريف أو دنيء، فإن عقوبته واحدة، فلا فرق بين الذي يقتل شخصاً بباعث الشفقة والرحمة، وبين من يقتل شخصاً بباعث العدوان والتعدي، ولا فرق بين من يسرق بباعث الرغبة في التصدق بالمسروق على الفقراء، أو الحاجة إليه، أو من يسرق بباعث الرغبة في تملك المسروق، فعقوبة هؤلاء واحدة، لا ينظر فيها إلى الباعث، أي الدافع[2].

أما في جرائم التعزير فللقاضي أن يعتد بالباعث على ارتكاب الجريمة في تقدير العقوبة التعزيرية من حيث التشديد أو التخفيف، فيشدد العقوبة إن كان الباعث دنيئاً، ويخففها إن كان شريفاً، وللقاضي في الاعتداد بالباعث في هذا المجال مستند من نصوص الشرع.

وما روته عائشة -رضي الله عنها- أنها قالت: قال رسول الله -ﷺ-: "**أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم، إلا الحدود**"[3].

فإن الشرع يعتبر الباعث في ارتكاب الجريمة، فيحكم على صاحبه بذلك، فالباعث يجعل الفعل قربة أو معصية، أو جائزاً، أو ممنوعاً، سواء في مجال العبادات، أم في مجال المعاملات، وغيرها[4].

قال عمر بن الخطاب -رضي الله عنه-: "لا أوتي بمحلل ولا محلل له إلا رجمتهما"[5].

فللباعث أثر من الوجهة العملية على ارتكاب الجريمة في عقوبات التعازير دون غيرها من العقوبات، والسرُّ في ذلك أن عقوبات الجرائم التعزيرية غير مقدرة، وللقاضي سلطة

---

(1) عدم الاهتمام بالباعث، إنما هو في المجال القضائي، وإلا فإن للباعث أثراً كبيراً في الثواب والعقاب في الآخرة. التشريع الجنائي: عودة (70/2).

(2) القصاص في الفقه الإسلامي: بهنسي (82) وما بعدها.

(7) السنن: أبي داود، كتاب الحدود، باب (5) في الحد يشفع فيه (132/4)، برقم (4375)، والحديث صحيح قاله الألباني: السلسلة الصحيحة (231/2)، برقم (638).

(4) الانصاف: المرداوي (248/10)، المسئولية الجنائية: بهنسي (71).

(5) إعلام الوقعين: ابن القيم (185/3).

واسعة في تقدير العقوبة التعزيرية، فله أن يختار نوع العقوبة، ويعين كمَّها، فإذا راعى القاضي البواعث، فخفف العقوبة التعزيرية، أو شدَّدها؛ فإنه يفعل ذلك في نطاق حقه، ولا يخرج عن حدود سلطانه[1].

وعلى هذا فمن ارتكب جريمة تعزيرية، بقصد الحصول على عَرَضٍ دنيوي؛ فإن عقوبته تشدد؛ لدناءة الباعث الذي دفعه إلى ارتكاب هذه الجريمة، ومن ارتكب جريمة تعزيرية بباعث شريف، فإنه يعاقب معاقبة خفيفة، ويمكن أن نمثل لهذا الباعث بمن يرى شخصاً ينظر إلى زوجته، أو إحدى محارمه، أو إلى امرأةٍ أجنبية، نظراً متواصلاً، فيشتمه، أو يضربه، فإن عقوبته تخفف، حسب اجتهاد القاضي؛ اعتداداً بالباعث الذي دفعه إلى ارتكاب هذه الجريمة، وهو الغيرة على زوجته أو محارمه، وهو باعث شريف في هذا المثال[2].

الخلاصة:

إن الشريعة الإسلامية قد اعتدّت بضابط الباعث على ارتكاب الجريمة في تقدير العقوبات التعزيرية على الجاني، بحسب المصلحة.

(1) إعلام الموقعين: ابن القيم (239/3)، السياسة الجنائية: بهنسي (231).

(2) الموافقات: الشاطبي (469/2)، المسئولية الجنائية: بهنسي (71، 72).

المطلب الرابع

ضابط توبـــة الجانـــي

يدور الحديث في هذا المطلب حول توبة الجاني، وذلك ببيان معنى التوبة، وأثرها فـي سقوط العقوبة التعزيرية عن الجاني، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: معنى التوبة:

لبيان معنى التوبة، أبين حقيقتها اللغوية، ثم مفهومها الاصطلاحي، وذلك علـى النحـو الآتي:

أ- **التوبة لغة:** معناها الرجوع عن الذنب، والإقلاع عنه[1].

ب- **التوبة اصطلاحاً:** الندم على فعل الذنب وعقد العزم على عدم العودة إليه، والتوجـه إلـى الله طلباً للمغفرة[2].

والتوبة تكون بظهور شعار صلاح الجاني، وخشوعه الذي يباعد بينـه وبـين اقتـراف الجرائم من جديد، ويشترط فيها كي تحقق مقصودها، أو الهدف منها إن كانت من حقوق الله تعالى ثلاثة شروط، وهي: الندم على المعصية، والإقلاع عن الجرائم، والعزم الأكيد علـى عدم العودة إليها أبداً.

وإن كانت التوبة في حق تتعلق بحق الآدميين فلها أربعة شروط، تلك الثلاثـة، ويـزاد عليها: أن يبرأ من حق صاحبها، أي الخروج من المظالم، والتحلل منها، كي تصح توبتـه، وتكون مقبولة عند الله -سبحانه وتعالى-[3].

قال الله تعالى: ﴿ وَتُوبُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾[4].

وجه الدلالـة:

تدل الآية على وجوب التوبة على الفور، ورجوع المؤمنون إلى ربهم بامتثال الطاعات،

(1) مختار الصحاح: الرازي، مادة (توب)، (55)، المصباح المنير: الفيومي، مادة (توب)، (51).

(2) الفروق: القرافي (1642/4).

(3) رياض الصالحين: النووي، باب (2) التوبة (18)، نزهة المتقين شرح ريـاض الصـالحين: مصـطفى الخـن وآخرون (30/1)، الإقناع في حلّ ألفاظ أبي شجاع: الشربيني (435/2).

(4) سورة النور: من الآية (31).

والكف عن الشهوات، لينالوا رضاه، والفوز بالسعادة، والفلاح في الدارين الدنيا والآخرة، بامتثال ما أمر واجتناب ما نهى، عاجلاً، وآجلاً[1].

وقال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ تُوبُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ تَوۡبَةٗ نَّصُوحًا عَسَىٰ رَبُّكُمۡ أَن يُكَفِّرَ عَنكُمۡ سَيِّـَٔاتِكُمۡ وَيُدۡخِلَكُمۡ جَنَّٰتٖ تَجۡرِي مِن تَحۡتِهَا ٱلۡأَنۡهَٰرُ يَوۡمَ لَا يُخۡزِي ٱللَّهُ ٱلنَّبِيَّ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ مَعَهُۥۖ نُورُهُمۡ يَسۡعَىٰ بَيۡنَ أَيۡدِيهِمۡ وَبِأَيۡمَٰنِهِمۡ يَقُولُونَ رَبَّنَآ أَتۡمِمۡ لَنَا نُورَنَا وَٱغۡفِرۡ لَنَآۖ إِنَّكَ عَلَىٰ كُلِّ شَيۡءٖ قَدِيرٞ ﴾[2].

وجه الدلالة:

قد أمر الله -سبحانه وتعالى- بالتوبة النصوح في هذه الآية، ووعد عليها بتكفير السيئات، ودخول الجنات، والفوز والفلاح، حين يسعى المؤمنون يوم القيامة بنور إيمانهم، ويمشون بضيائه، ويتمتعون بروحه وراحته، ويشفقون إذا طفئت الأنوار التي تعطي المنافقين، ويسألون الله أن يتم لهم نورهم فيستجيب الله دعوتهم، ويوصلهم بما معهم من النور واليقين، إلى جنات النعيم، وجوار الرب الكريم، وكل هذا من آثار التوبة النصوح، والمراد بها: التوبة العامة الشاملة لجميع الذنوب، التي عقدها العبد لله، لا يريد بها إلا وجه الله، والقرب منه، ويستمر عليها في جميع أحواله[3].

ثانياً: أثر التوبة في سقوط العقوبة التعزيرية عن الجاني:

اتفق جمهور الفقهاء[4] على أن التوبة تُسقط العقوبة العامة في جريمة المحاربة، إذا تاب المحارب قبل القدرة عليه، بمعنى أنها تسقط عنه عقوبة القتل، والصلب، وقطع اليد، والرِّجل من خلاف، والنفي، دون العقوبات الأخرى التي تتعلق بالأفراد، كالقصاص، وذلك لصريح قوله تعالى في المحاربين: ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ

(1) تفسير ابن كثير: (287/3)، صفوة التفاسير: الصابوني (308/2).

(2) سورة التحريم: الآية (8).

(3) تيسير الكريم الرحمن: السعدي (809).

(4) بدائع الصنائع: الكاساني (55/6)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ابن رشد (721/2)، روضة الطالبين: النووي (367/7)، المغني: ابن قدامة (423/12).

أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[1].

وجه الدلالـة:

تدل الآية على قول من قال إنها في أهل الشرك في الظاهر، فالظاهر عدم سقوط العقوبة، وأما المحاربون المسلمون فإن تابوا قبل القدرة عليهم، فإنه يسقط عنهم أحكام القتل، والصلب، وقطع الرجل، وهل يسقط قطع اليد أم لا؟ باعتباره حق من حقوق العباد، فيه قولان للعلماء، وظاهر الآية يقتضي سقوط الجميع، وعليه عمل الصحابة -رضي الله عنهم-[2].

لكن وقع الخلاف فيما عدا ذلك من الجرائم، ومنها جرائم التعزير، -وهي المقصودة من بحثنا هذا- على ثلاثة أقوال، وهي على النحو الآتي:

القول الأول:

إن سائر الحدود عدا المحاربة لا تسقط بالتوبة، ويأخذ حكمها ما فيه التعزير من الجرائم، وعلى هذا لا تسقط العقوبة بالتوبة حتى لو كانت تعزيراً؛ لأنها كفارة عن المعصية، لا كفارة عن العقوبة.

ويلاحظ أن محل عدم السقوط بالتوبة إنما يكون في القضاء، أما فيما بين التائب وبين الله -سبحانه وتعالى- فتسقط التوبة قطعاً؛ لأن التوبة تُسقط أثر المعصية، وإلى هذا ذهب الحنفية، والمالكية، وبعض فقهاء الشافعية والحنابلة[3].

واستدلوا بما يأتي:

1- عموم أدلة العقوبة من غير تفصيل بين تائب وغيره، فيما عدا جريمة المحاربة، وذلك باستثناء قتل تارك الصلاة، فإنه يسقط بالتوبة، ولو بعد رفعه إلى الحاكم؛ لأن موجبه الإسرار على الترك، لا الترك الماضي[4].

---

(1) سورة المائدة: الآية (34)

(2) تفسير ابن كثير (53/2).

(3) المبسوط: السرخسي (154/26)، أسهل المدارك: الكشناوي (228/2)، كفاية الأخيار: الدمشقي (193/2)، منار السبيل: ابن ضويان (355/2).

(4) بدائع الصنائع: الكاساني (55/6)، جواهر الإكليل: الأزهري (438/2)، روضة الطالبين: النووي (367/7)، المغني: ابن قدامة (423/12).

2- أن النبي -ﷺ- حدّ من ظَهرتْ توبَته، بل مَنْ أخبر عنها، فقد حدَّ ماعزاً والغامدية -رضي الله عنهما-، وقد جاءا تائبين معترفين، يطلبان من النبي -ﷺ- أن يُطَهِّرَهما مما اقترفا؛ بإقامة الحد عليهما، وليس في توبتهما شكٌّ، فقد قال النبي -ﷺ- فيما رواه عنه عمران بن حصين -رضي الله عنه- في شأن الغامدية: **"لقد تابت توبة، لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم، وهل وجدت توبة أفضل من أن جادت بنفسها لله تعالى"**[(1)].

3- لا يمكن أن يقاس على المحارب غيرُه من المجرمين؛ لأن المحارب يكون غالباً غيرَ مقدور عليه، ولما تتصف به هذه الجريمة من خطورة بالغة على المجتمع، جعل جزاء التائب فيها قبل القدرة عليه سقوطَ عقوبته، حتى يتشجع المحاربون للتوبة والنجاة من العقوبة، أما إذا قُدر عليهم قبل التوبة، فقد انتفت علة السقوط، وصاروا كباقي المجرمين في سائر الجرائم الأخرى، فلا محل لإسقاط العقوبة عنهم، لإمكان القدرة عليهم غالباً بدونها، فوجب أن تقام عليهم العقوبات جزاء ما ارتكبوا من جرائم، حتى يكون ذلك زاجراً لهم، مانعاً لغيرهم من ارتكاب مثل ما ارتكبوا[(2)].

4- وإذا جعل للتوبة أثرٌ في إسقاط كل عقوبة أمكن لكل جانٍ أن يدعي التوبة، وتمكَّن كثير من المجرمين من إسقاط العقوبات عنهم بذلك[(3)].

القول الثاني:

تُسقط التوبةُ العقوبةَ التعزيرية قبل القدرة على إمساك الجاني، قياساً على حد الحرابة الذي يسقط بالتوبة قبل القدرة على المحارب، وإلى هذا القول ذهب بعض فقهاء الشافعية، والحنابلة[(4)].

---

(1) صحيح مسلم، كتاب الحدود، باب (5) من اعترف على نفسه بالزنى (324/3)، برقم (1696).

(2) بدائع الصنائع: الكاساني (55/6)، أسهل المدارك: الكشناوي (228/2)، روضة الطالبين: النووي (367/7)، المغني: ابن قدامة (324/12) وما بعدها، إعلام الموقعين: ابن القيم (78/2، 79).

(3) المبسوط: السرخسي (154/26)، جواهر الإكليل: الأزهري (438/2)، كفاية الأخيار: الدمشقي (193/2).

(4) روضة الطالبين: النووي (367/7)، إعلام الموقعين: ابن القيم (78/2، 79)، منار السبيل: ابن ضويان (355/2).

واستدلوا بما يأتي:

1- ما رواه البخاري عن أنس -رضي الله عنه- قال: "**كنت عند النبي -ﷺ- فجاءه رجلٌ فقال: يا رسولَ الله، إني أصبت حداً فأقمه عليّ، قال ولم يسأله عنه، قال وحضرت الصلاة، فصلى مع النبي -ﷺ-، فلما قضى النبي -ﷺ- الصلاةَ قام إليه الرجل فقال يا رسول الله إني أصبت حداً فأقم فيَّ كتاب الله، قال: أليس قد صليت معنا؟ قال: نعم، قال: فإن الله -عز وجل- قد غفر لك ذنبك، أو قال حدَّك**"(1).

وجه الدلالة:

وفي هذا دليل على أن هذا الجاني لما جاء تائباً بنفسه، من غير أن يطلب غفر الله له، ولم يقم عليه الحدَّ الذي اعترف به(2).

2- إن التوبة إذا جازت عن المحاربة مع شدة ضررها وتعديه، فلأن تدفع ما دونها بطريق الأولى(3).

3- إن الله تعالى قد رتَّبَ على التوبة رفع عقوبة الزنى أولاً(4)، فقد قال تعالى: ﴿ وَٱلَّذَانِ يَأۡتِيَـٰنِهَا مِنكُمۡ فَـَٔاذُوهُمَاۖ فَإِن تَابَا وَأَصۡلَحَا فَأَعۡرِضُواْ عَنۡهُمَآۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ تَوَّابٗا رَّحِيمًا ﴾(5).

وجه الدلالة:

تدل الآية على أن الذين يفعلون الفاحشة يؤذون بالشتم والتعيير، والضرب بالنعال، حتى نسخه الله -سبحانه وتعالى- بالجلد أو الرجم، فإن تاب وأصلح وأقلع ونزع عما كان عليه، وصلحت أعمالهما، وحسنت توبتهما فأعرضوا عنهم، ولا تعنفوهم بكلام قبيح بعد ذلك، لأن

---

(1) صحيح البخاري: كتاب الحدود، باب (12) إذا أقر بالحد ولم يُبَيِّن هَل للإمام أن يستر عليه؟ (201/4)، برقم (6823)، صحيح مسلم، كتاب التوبة، باب (7) قوله تعالى "إن الحسنات يذهبن السيئات" (217/4)، برقم (2764).

(2) فتح الباري شرح صحيح البخاري: ابن حجر، كتاب الحدود، باب (12) إذا أقر بالحد ولم يُبَيِّن هَل للإمام أن يستر عليه؟ (257/12)، برقم (6823).

(3) روضة الطالبين: النووي (367/7)، إعلام الموقعين: ابن القيم (78/2).

(4) المغني: ابن قدامة (423/12).

(5) سورة النساء: الآية (16).

التائب من الذنب كمن لا ذنب له، إن الله كان غفوراً رحيماً[1].

كما ذكر التوبة بعد ذكر حد السارق، فقال تعالى: ﴿ فَمَن تَابَ مِنۢ بَعۡدِ ظُلۡمِهِۦ وَأَصۡلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيۡهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٌ ﴾[2].

وجه الدلالة:

تدل الآية على أن الله -سبحانه وتعالى- يغفر لمن تاب بعد سرقته وأناب إلى الله، فإن الله يتوب عليه، وترك الذنوب، وأصلح الأعمال والعيوب، وذلك أن الله -سبحانه وتعالى- له ملك السماوات والأرض، يتصرف فيهما بما شاء من التصاريف القدرية، والشرعية، والمغفرة، والعقوبة، بحسب ما اقتضته حكمته ورحمته الواسعة[3].

وهؤلاء الفقهاء يشترطون لكي تسقط العقوبة بالتوبة، أن تكون في الجرائم التي تمسُّ حق الله تعالى؛ كالزنى، والسرقة في حق قطع اليد، والشرب في الحدود، والجرائم التي تعتبر اعتداء على حقوق المجتمع في التعزير.

أما في الجرائم الأخرى التي تمسُّ حقوق الأفراد كالقتل في القصاص، والضرب، والشتم في التعزير، فإن التوبة لا تسقط العقوبة؛ لأنها متعلقة بحقوق الأفراد، فلا ترفعها توبة، إلا أن يصفح المجني عليه[4].

القول الثالث:

ليس في نصوص الشارع تفريق بين المحارب وغيره، وأن الشارع قد نص على اعتبار توبة المحارب قبل القدرة عليه من باب التنبيه على اعتبار توبة غيره بطريق الأولى؛ لأن التوبة إذا دفعت عنه حد الحرابة مع شدة ضررها وتعديها، فلأن تدفع التوبة ما دون حد المحاربة من باب أولى، وهذا ما ذهب إليه ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم من فقهاء الحنابلة[5].

---

(1) تفسير ابن كثير: (413/1).

(2) سورة المائدة: الآية (39).

(3) تفسير ابن كثير (57/2)، تيسير الكريم الرحمن: السعدي (193).

(4) روضة الطالبين: النووي (367/7)، إعلام الموقعين: ابن القيم (78/2، 79)، المغني: ابن قدامة (423/12).

(5) الصارم المسلول: ابن تيمية (427)، السياسة الشرعية: ابن تيمية (115)، الطرق الحكمية: ابن القيم (225)، إعلام الموقعين: ابن القيم (79/2).

واستدلوا بما يأتي:

1- قوله تعالى: ﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ وَإِن يَعُودُواْ فَقَدۡ مَضَتۡ سُنَّتُ ٱلۡأَوَّلِينَ ﴾[1].

وجه الدلالة:

إن الله -سبحانه وتعالى- يغفر للكفار جميع الذنوب السابقة، إذا دخلوا في الدين الإسلامي، وذلك يكون بالتوبة، لأن الإسلام يجب ما قبله، فلأن يغفر للمسلمين المرتكبين حدوداً بتوبتهم من باب أولى[2].

2- ما رواه ابن مسعود -رضي الله عنه- عن النبي -صلى الله عليه وسلم- أنه قال: "**التائب من الذنب كمن لا ذنب له**"[3].

وجه الدلالة:

يدل الحديث على أن الذي يتوب توبة صادقة خالصة من جميع الذنوب يكون كمن لا ذنب له، ولما كان من لا ذنب له لا يعاقب، فكذلك المذنب التائب؛ لأنه يشبهه[4].

3- إن الله -سبحانه وتعالى- جعل الحدود كفارة لأصحاب الجرائم، ورفع العقوبة عن التائب شرعاً، وقَدَراً، فليس في شرع الله ولا في قدره عقوبة تائب البتة[5].

4- وقد احتجوا بحديث أنس -رضي الله عنه-؛ وقد تقدم الكلام فيه بصدد أصحاب القول الثاني.

ورد ما حدث لماعز والغامدية ابنُ تيمية: بأن ماعزاً والغامدية جاءا تائبين، وأقيم عليهما الحد؛ لأن الحد مطهر، والتوبة مطهرة، وقد اختارا التطهير بإقامة الحد على التطهير بمجرد التوبة، وأبيا إلا ذلك، فأجيبا إلى طلبهما، مع أن النبي -صلى الله عليه وسلم- أرشدهما، مع ذلك إلى اختيار التطهير بالتوبة على التطهير بالحد[6]، فقد قال في ماعز: "**هلا تركتموه لعله أن يتوب فيتوب**

(1) سورة الأنفال: من الآية (38).
(2) تفسير ابن كثير (309/2).
(3) صحيح الجامع الصغير وزيادته: الألباني (578/1) برقم (3008).
(4) سبل السلام: الصنعاني (529/3).
(5) الصارم المسلول: ابن تيمية (427).
(6) السياسة الشرعية: ابن تيمية (115).

الله عليه"[1].

ولو تعين الحد بعد التوبة لما جاز تركه، بل الإمام مخير بين أن يتركه، كما قال النبي -ﷺ- لصاحب الحد الذي اعترف به، فيما رواه عنه أنس بن مالك -رضي الله عنه- قال: "**فإن الله قد غفر لك ذنبك، أو قال حدك**"[2]، وبين أن يقيمه، كما أقامه النبي -ﷺ- على ماعز والغامدية لما اختارا التطهير به، بعد أن ردهما مراراً، وهما يأبيان إلا إقامته عليهما[3].

القول الراجح:

أميل إلى ما ذهب إليه ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم من سقوط العقوبة مطلقاً عن التائب، خاصة في جرائم التعزير، حيث يعتبر قولهما مسلكاً وسطاً بين من يقول بعدم جواز إقامة العقوبة التعزيرية بعد التوبة البتة، وبين من يقول إنه لا أثر للتوبة في إسقاط العقوبة التعزيرية البتة.

وقد قال من نادى به: إن السنة لا تدل إلا على هذا الرأي الوسط، ويترتب على الأخذ به أن الجانيَ في كل جريمة تستوجب التعزير، حقاً لله تعالى، إذا تاب سقط عنه التعزير بهذه التوبة، إلا إذا رأي الجاني أن يختار العقوبة ليطهر بها نفسه، فإنه يعاقب رغم توبته، والله تعالى أعلم.

---

(1) السنن: أبو داود: كتاب الحدود، باب (24) رجم ماعز بن مالك (550/2)، برقم (4419)، قال الألباني: حديث صحيح: إرواء الغليل، (357/7)، برقم (2333).

(2) صحيح البخاري: كتاب الحدود، باب (12) إذا أقر بالحد ولم يبين هل للإمام أن يستر عليه (201/4)، برقم (6823)، صحيح مسلم، كتاب التوبة، باب (7) قوله تعالى إن الحسنات يذهبن السيئات (287/4)، برقم (2764).

(3) إعلام الموقعين: ابن القيم (78/2، 79).

المبحث الثاني

ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار المجني عليه

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف المجني عليه وأهليته.

المطلب الثاني: ضابط رتبة المجني عليه.

المطلب الثالث: ضابط العفو عن الجاني.

المطلب الأول

تعريف المجني عليه وأهليته

تدور رحى هذا المطلب حول تعريف المجني عليه، وأهليته، وذلك على النحو الآتي:

1- تعريف المجني عليه:

"هو من وقعت الجناية على نفسه أو ماله، أو على حق من حقوقه"[1].

2- أهلية المجني عليه:

الشريعة لا تستلزم أن يكون المجني عليه مختاراً مدركاً، عاقلاً، بالغاً، كما استلزمت هذه الشروط في الجاني، لأن الجاني مسئول عن الجناية، مأخوذ بها؛ ولأن المسئولية مترتبة على عصيان أمر الشارع، وأوامر الشارع لا يخاطب بها إلا مدرك مختار، أما المجني عليه فغير مسؤولاً، وإنما وقع عليه الاعتداء، واكتسب بالاعتداء حقاً قِبَلَ المعتدين، وهو الجاني، وصاحب الحق لا يشترط فيه الإدراك والاختيار، وإنما يشترط فيه فقط أن يكون أهلاً لاكتساب الحقوق[2].

والأهلية في صلاحية الشخص للإلزام، والالتزام، بمعنى أن يكون شخصاً صالحاً لأن تلزمه حقوق لغيره، وتترتب له حقوق قِبَل غيره، وصالحاً لأن يلتزم بهذه الحقوق[3]، وبذلك يتبين أن الأهلية على نوعين:

النوع الأول: أهلية الوجوب:

وهذه تثبت له بمقتضى إنسانيته، فالأصل في ثبوتها كونه إنساناً، بأن تثبت له الحقوق، وأن تثبت عليه الواجبات، وهي التي تهمنا في بحثنا هذا[4].

النوع الثاني: أهلية الأداء:

والأصل في ثبوتها ليس مجرد الإنسانية، بل الأصل في ثبوتها التمييز، وهي تؤهله لأن يُنشِئ التزاماتٍ على نفسه، وتصرفات تجعل له حقوقاً على غيره[5].

---

(1) الاختيار لتعليل المختار: الموصلي (22/5)، الروض المربع: البهوتي (466).

(2) شرح البدخشي (181/1).

(3) أصول الفقه: الخضري (84).

(4) أصول الفقه: أبو زهرة (307).

(5) الإحكام في أصول الإحكام: الآمدي (215)، وما بعدها.

فأهلية الوجوب تتحقق بمجرد وجود الإنسان، سواء كان بالغاً، أم صبياً، وسواء كان رشيداً، أم غيرَ رشيد، وسواء كان ذكراً، أو أنثى[1].

وعلى هذا يصح أن يكون المجني عليه طائفة من الناس، كما لو بغت طائفة على طائفة أخرى، ويصح أن يكون المجني عليه الجماعة، كما لو كانت الجريمة زنىً[2] أو ردةً[3]، وكما يصح أن يكون المجني عليه شخصاً طبيعياً[4] يصح أن يكون معنوياً، أو اعتبارياً[5]، كأن يتلف الجاني مالاً لشركة، أو لوقف، أو للدولة، أو غير ذلك[6].

---

(1) أصول الفقه: أبو زهرة (308).

(2) **الزنى**: لما كان الزنا من أمهات الجرائم، وكبائر المعاصي، لما فيه من اختلاط الأنساب، وفي هذا هلاك الحرث والنسل فشاكل في معانيه، أو في أكثرها القتل الذي فيه هلاك الجماعة، ولذلك عوقب عليه بالحد ليرتدع القاتل، فيعود بذلك صلاح العالم. السياسة الجنائية: بهنسي (271).

(3) **الردة**: وهي إحدى الجرائم الخطيرة المهددة للنفس، كزنى المحصن، وقتل القاتل، وما ذاك إلا لأن المرتد ارتكب سببين، كلاهما مهدر لدمه، أحدهما: زوال السبب للتهمة وهو (الإسلام)، ثانيهما: ارتكابه جريمة ينشأ عنها إهدار دمه، فإذا ما عاش الإنسان تحت كنف الإسلام، وفي ظلاله الوارفة يقطف من خيراته، ويتبع تعاليمه ويطبقها في حياته العملية، فدعاه هواه المردي وشيطانه المريد، ونفسه الإمارة بالسوء إلى التخلي عن هذا المبدأ، هنا تكون الطامة الكبرة، والفاجعة المؤلمة، وهي (الردة)، نعوذ بالله منها ومن الشيطان الوسواس الخناس، وهناك يجب تطبيق العقوبة حفظاً للدين وحماية له من المفسدين، ورداً للطامعين، الذين يسلمون لأهداف معينة، وأغراض دنيوية تافهة، فإذا ما نالوها نكصوا على أعقابهم ورجعوا إلى حظيرة الكفر وأوكار الفساد، وتنقية المجتمع المسلم من هؤلاء المنافقين، والمتاجرين بالأديان في ذلك أمان للدولة الإسلامية واستقرار لمسيرتها الإسلامية، وبث للطمأنينة في نفوس الأفراد والجماعات المسلمة، وإظهار حقيقة الإسلام في أنه يريد المؤمنين حقاً، وإن قل عددهم. أثر تطبيق الشريعة الإسلامية في منع وقوع الجريمة: الخزيم (131) وما بعدها.

(4) تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حياً، وتنتهي بموته، ويلازم الشخصية ثبوت أهلية الوجوب لكل إنسان وهي صلاحية الشخص لأن تكون له حقوق وعليه واجبات. جهود تقنين الفقه الإسلامي: د. وهبة الزحيلي (70).

(5) الشخص الاعتباري (المعنوي): هو هيئة تقوم بمصلحة عامة، أو خاصة، كالجمعيات أو المؤسسات، حيث يتكون من مجموعة أفراد لها أغراض معينة مشروعة، والأشخاص الاعتباريون هم: أ- الدولة، والإمارات، والبلديات، وغيرها من الوحدات الإدارية بالشروط التي يحددها القانون. ب- الإدارات والمصالح، والهيئات العامة، والمنشآت، والمؤسسات العامة التي يمنحها القانون الشخصية الاعتبارية. ج- الهيئات الإسلامية التي تعترف لها الدولة بالشخصية الاعتبارية. د- الأوقاف. هـ- الشركات المدنية والتجارية إلا ما استثني بنص خاص. و- الجمعيات والمؤسسات الخاصة المنشأة وفقاً للقانون. ز- كل مجموعة من الأشخاص أو من الأموال تثبت لها الشخصية الاعتبارية بمقتضى نص القانون، وقد رئي النص على هذه الفئات لإرشاد القضاء إلى ضابط عام يحول بينه وبين التوسع في الاعتراف بالشخصية الاعتبارية للجماعات لا تدخل في أنواع الأشخاص المذكورين، والشخص الاعتباري لا يخرج عن كونه مالاً يعود إلى حقوق الشخص الطبيعي المالي. جهود تقنين الفقه الإسلامي: د. وهبة الزحيلي (71).

(6) المبسوط: السرخسي (35/24)، بدائع الصنائع: الكاساني (534/5)، روضة الطالبين: النووي (367/7)، المغني: ابن قدامة (425/12).

المطلب الثاني
ضابط رتبــة المجني عليــه

إن الشريعة الإسلامية لا تنظر إلى الجناية وحدها، عند ارتكابها، أو وقوعها، وإنما تنظر إلى الجناية أولاً، وإلى قصد الجاني ثانياً، وإلى المجني عليه ثالثــاً، عنــد تقــدير العقوبــة التعزيرية بما يحقق المصلحة، على النحو الآتي:

1- إذا كان المجني عليه من الأنبياء والعلماء:

تشدد العقوبة بالتعزير، بالنظر إلى من ارتكبت الجريمة في حقه، فتعزير من سب عالماً صالحاً أشد من تعزير من سب إنساناً عادياً؛ لأن في ذلك تطاولاً على مقام العلم والصــلاح، فالتعزير يكون بقدر المجني عليه؛ لأن المعرة تلحقه بقدر مرتبته(1).

قال تعالى: ﴿ وَمَن يُعَظِّمۡ شَعَـٰٓئِرَ ٱللَّهِ فَإِنَّهَا مِن تَقۡوَى ٱلۡقُلُوبِ ﴾(2)، عن أبي هريــرة -رضي الله عنه- قال: قال النبي -صلى الله عليه وسلم-: "**إن الله قال من عادى لي وليا فقد آذنته بالحرب وما تقــرب إلي عبدي بشيء أحب إلي مما افترضت عليه وما يزال عبدي يتقرب إلي بالنوافل حتــى أحبه فإذا أحببته كنت سمعه الذي يسمع به وبصره الذي يبصر به ويده التي يبطش بهــا ورجله التي يمشي بها وإن سألني لأعطينه ولئن استعاذني لأعيذنه وما ترددت عن شيء أنا فاعله ترددي عن نفس المؤمن يكره الموت وأنا أكره مساءته**"(3).

ومن هذا القبيل من سب نبياً من الأنبياء -عليهم السلام-، قال ابن تيمية -رحمــه الله-: "والحكم في سب سائر الأنبياء، كالحكم فيمن سب نبياً... وسبهم كفر وردة إن كان من مسلم، ومحاربة إن كان من ذمي"(4)، والردة والحرابة يعاقب عليها بالقتل إن لــم يتــب صــاحبها بالشروط المعروفة، وفي ذلك تشديد؛ لأن من سب أحداً من الناس لا يعد مرتداً.

عن عبادة بن الصامت -رضي الله عنه- قال: قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: "**ليس منا من لم يجل كبيرنا**

---

(1) الإنصاف: المرداوي (248/10).

(2) سورة الحج: من الآية (32).

(3) صحيح البخاري: كتاب الرقاق، باب (38) التواضع، برقم (6137)، (2384/5).

(4) الصارم المسلول: ابن تيمية (472).

ويرحم صغيرنا و يعرف لعالمنا حقه"[1].

وتعزير من شتم الصحابة -رضي الله عنهم- أبلغ وأشد من تعزير من شتم غيرهم، فإن مقام الصحابة -رضي الله عنهم- مقام عظيم، وقد فضلهم الله على سائر البشر، فمن تطاول عليهم بالشتم نُكِّلَ نكالاً شديداً.

وفي هذا يقول ابن تيمية -رحمه الله-: "فأما من سب أحداً من أصحاب رسول الله -صلى الله عليه وسلم- أو من أهل بيته وغيرهم، فقد أطلق الإمام أحمد أنه يضرب نكالاً، وتوقف عن قتله وكفره"[2].

وهذا صحيح؛ لظاهر قوله تعالى في حق الصحابة -رضي الله عنهم-: ﴿ يُعۡجِبُ ٱلزُّرَّاعَ لِيَغِيظَ بِهِمُ ٱلۡكُفَّارَ ﴾[3].

وجه الدلالة:

تدل الآية أن من يغتاظ من الصحابة -رضي الله عنهم- كان كافراً، ولا شك أن من سبَّ واحداً منهم كان مغتاظاً منه، ومن اغتاظ من صحابي واحد كان مغتاظاً من الجميع، ومثل هذا لا يصدر إلا من الكفار[4].

وقال في موضع آخر: "بوجوب تعزيره واستتابته حتى يرجع بالجلد، وإن لم ينته حبس حتى يموت أو يرجع، وقال: ما أراه على الإسلام"[5].

قال ابن فرحون -رحمه الله-: "ومن انتسب[6] إلى آل بيت النبي -صلى الله عليه وسلم- يضرب ضرباً وجيعاً، ويشهر، ويحبس طويلاً، حتى تظهر توبته؛ لأنه استخفاف بحق الرسول -صلى الله عليه وسلم-"[7].

2- إذا كان المجني عليه من المسئولين:

تشدد العقوبة على الجاني، بسبب توافر صفات معينة في المجني عليه، كأن يكون من المسئولين، أو ممن أسندت إليه الدولة القيام على شيءٍ من مصالح المسلمين.

---

(1) صحيح الجامع الصغير وزيادته: الألباني، برقم (9574)، (958/1).

(2) المرجع السابق: (474).

(3) سورة الفتح: من الآية (29).

(4) تفسير ابن كثير (205/4).

(5) الصارم المسلول: ابن تيمية (475).

(6) أي من زور نسبه إلى آل البيت كذباً وافتراءً، وهو ليس منهم.

(7) تبصرة الحكام: ابن فرحون (213/2).

قال تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يُؤْذُونَ ٱلْمُؤْمِنِينَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتِ بِغَيْرِ مَا ٱكْتَسَبُواْ فَقَدِ ٱحْتَمَلُواْ بُهْتَٰنًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ﴾(1).

وفي هذا يقول ابن فرحون -رحمه الله-: "ومن تكلم بكلمة لغير موجب في أمير من أمراء المسلمين، لزمته العقوبة الشديدة، ويسجن شهراً(2)"(3)، وليس المقصود بالشهر أنه لا يزيد أو ينقص، لكن بحسب ما يراه القاضي زاجراً ورادعاً للجاني.

وكذلك من استخفَّ بالمسئولين من أعوان القاضي، حيث ورد في تبصرة الحكام لابن فرحون: "من استخف بأعوان القاضي، وتعدى عليهم، فإنه تجب عقوبته بانتهاك حرمتهم، واستخفافه بقضاة المسلمين، وتعديه على الرسل، وعلى الطالب لهم، وإذا لم يحسم مثل هذا لم يؤمن أغلظ منه، مما يقود إلى فتنة، فيبالغ بالتغليظ على من فعل ذلك، ويعاقب فاعله بأبلغ عقوبة"(4).

عن ابن المبارك -رحمه الله- قال: "**من استخف بالعلماء ذهبت آخرته ومن استخف بالأمراء ذهبت دنياه ومن استخف بالإخوان ذهبت مروءته**"(5).

فالإساءة إلى من أسندت إليه مصلحة من مصالح المسلمين، كالقاضي ونحوه؛ تستوجب عقوبة تعزيرية أشد على الجاني، مما لو أساء في حقِّ شخص من عامة المسلمين مثلاً، بوجود توافر صفات معينة في المجني عليه.

قال المرداوي -رحمه الله-: "إن العقوبة التعزيرية للجاني تكون بقدر رتبة المجني عليه، لأن المعرة تلحقه بقدر رتبته"(6).

---

(1) سورة الأحزاب: الآية (58).

(2) والسر في ذلك هو من قبيل إنارة الطريق للحكام وولاة الأمر في بعض العقوبات التعزيرية التي ذكرها الفقهاء، وليس تحديداً إلزامياً مستنداً إلى دليل في أصل الشريعة، فإن حق التقدير في التعزير عائداً أو يرجع إلى سلطة القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية حسب المصلحة، والزمان، والمكان. المدخل الفقهي العام: الزرقا (629/2).

(3) تبصرة الحكام: ابن فرحون (213/2).

(4) المرجع السابق (241/2).

(5) تبصرة الحكام: ابن فرحون (241/2).

(6) تاريخ دمشق (444/32).

الخلاصــة:

على القاضي أن يراعي في تقدير العقوبة التعزيرية ضابط رتبة المجني عليه، وأن ينظر إلى الجاني، والمجني عليه، والجناية، كي يتم تحقيق مقتضى العقوبة التعزيرية، من الزجــر والردع، بما يحقق المصلحة.

المطلب الثالث
ضابط العفو عن الجانـــي

إن العفو سبب من أسباب سقوط العقوبة التعزيرية، وهو إما أن يكون من المجني عليه، أو وليه، وإما أن يكون من ولي الأمر، وفي هذا المطلب أتحدث عن مسألتين: الأولى: عفو ولي الأمر عن الجاني، والثانية: عفو المجني عليه عن الجاني، وهما على النحو الآتي:

المسألة الأولى: عفو ولي الأمر عن الجاني:

يقسم العلماء التعزير إلى ما هو حق لله تعالى[1]، وإلى ما هو حق للأفراد[2]، كما هو الشأن في سائر الحقوق، فالتعزير الواجب حقاً للأفراد أو الغالب فيه حقهم، كما في الشتم والسب، ونحو ذلك، وهو يتوقف على الدعوى، أي إذا طلبه صاحب الحق لزم أن يجاب إليه، ولا يجوز للقاضي فيه الإسقاط ما دام قد طلب، ولا يجوز في هذا النوع من التعزير العفو أو الشفاعة من ولي الأمر.

أما التعزير الذي يجب حقاً لله تعالى؛ فإن العفو فيه من ولي الأمر جائز، وكذلك الشفاعة إن رؤيت في ذلك مصلحة، أو حصل انزجار الجاني بدونه، فمن حقوق الله تعالى العبادات، والمصالح العامة التي تتعلق بجمهور الناس، مثال الأولى: المبتدعة الذين يبتدعون في دين الله ما ليس منه، والذين ينتهكون شعائر دينه، كالذين يجاهرون بالفطر في رمضان ويخفون الزكوات المفروضة عليهم ونحو ذلك، ومثال الثانية: الاعتداء على المساجد، والمشافي، والمدارس، والمعاهد، والجامعات، والمطارات، والمعابر، والأسواق، والخانات، والطرق، ونحو ذلك[3].

وقد اختلف الفقهاء في هذا المجال في التعزير، هل هو واجب على ولي الأمر، أم غير واجب، إلى قولين، وهما على النحو الآتي:

---

(1) المراد بحق الله تعالى: هو ما تعلق به نفع العامة أو الجماعة، وما يندفع به ضرر عام عن الناس من غير اختصاص بأحد. علم أصول الفقه: خلاف (243).

(2) المراد بحق الأفراد، أو حق العبد: هو ما تعلقت به المصلحة الخاصة لأحد الأفراد. علم أصول الفقه: خلاف (243).

(3) بدائع الصنائع: الكاساني (553/5)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (224/2)، الأحكام السلطانية: الماوردي (295)، المعتمد في فقه الإمام أحمد: أحمد على عبد الحميد بلطه جي، ومحمد وهبي سليمان (419/2).

القول الأول:

إن التعزير واجب على ولي الأمر فيما شرع فيه، وما تعلق بالآدمي، أي بحق الأفـراد، فهو له، وإلا فلله، لكنه يسقط بالتوبة، وهذا ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة، ومالك، وأحمد(1).

القول الثاني:

إن التعزير ليس بواجب على ولي الأمر، وهو ما ذهب إليه الشافعية(2).

القول الراجح:

إن التعزير الذي هو حق لله تعالى واجب إقامته على ولي الأمر، ولا يجوز فيه العفـو، ولا الإبراء، والإسقاط، ولا الصلح، أما حق العبد من التعزير، فيجوز لصاحبه تركه بـالعفو أو بغيره، لكن لولي الأمر إذا حصل عفوٌ أو نحوه بأن يعزر الجاني للتقويم والتأديب؛ لما له من حق في محاربة الجرائم إخلاءً للبلاد من المفاسد والشرور، وإنْ رأى هو الآخـر تـرك التعزير والعفو عن الجاني للمصلحة، أو لأنه انزجر الجاني بدون التعزير؛ فإن ذلك جائز له بعد عفو المجني عليه عن الجاني(3).

المسألة الثانية: عفو المجني عليه عن الجاني:

للمجني عليه بجرائم التعزير أن يعفو عن الجاني فيما يمس شخصه، كما في الضـرب والشتم، إذا رأى مصلحة في ذلك، ولكنَّ عفوه لا يؤثر على حقِّ الجماعة في تأديب الجـاني وتقويمه، فإذا عفا المجني عليه عن الجاني انصرف عفوه إلى حقوقه الشخصية، ويبقى حق الجماعة(4).

وفي هذا يقول أبو يعلى الفراء: "فإن تعلق بحق آدمي، وعفا عن حقه جاز عفوه... فأما في حق السلطنة فهل يسقط بعفو صاحبه إن كان السلطان يرى أن المصلحة في اسـتيفائه؟

(1) بدائع الصنائع: الكاساني (535/5)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (224/2)، المغني: ابن قدامة (467/12).

(2) مغني المحتاج: الشربيني (191/4)، الأحكام السلطانية: الماوردي (295).

(3) بدائع الصنائع: الكاساني (535/5)، تبصرة الحكام: ابن فرحون (224/2)، الأحكـام السـلطانية: المـاوردي (295)، المغني: ابن قدامة (467/12).

(4) حاشية ابن عابدين (5/6)، حاشية الدسوقي (355/4)، البيان في فقه الإمام الشـافعي: العمرانـي (463/12)، العدة شرح العمدة: المقدسي (551).

ظاهر كلام الإمام أحمد –رحمه الله– أنه يسقط، لأنه لم يفرق[1]، ويحتمل ألا يسقط للتهذيب والتقويم[2].

الخلاصة:

إذا عفا المجني عليه عن الجاني فيما يمس حقه؛ فإن عفوه يجوز؛ لأنه صاحب الحق فيه، لكن هذا العفو لا يُسقِطُ حقَّ الدولة في تعزير الجاني فيما تعلق بحق الجماعة، ويكون لــولي الأمر الحق في أن يعفو عنه أو لا يعفو، حسبما يرى في ذلك المصلحة، لكن هذا العفو لــه أثر في تقدير العقوبة التعزيرية على الجاني، والله أعلم.

(1) أي لم يفرق بين عفو ولي الأمر، وعفو المجني عليه عن الجاني.

(2) الأحكام السلطانية: أبو يعلى الفراء (317، 318).

المبحث الثالث

ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار الجناية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: ضابط حجم الجريمة.

المطلب الثاني: ضابط التداخل في الجريمة.

المطلب الثالث: ضابط آلة الجريمة.

المطلب الأول

ضابط حجم الجريمـــــة[1]

إذا كانت الجناية كبيرة وعظيمة، وجب أن تكون العقوبة مناسبة لها في العظم والكبـــر، وإذا كانت الجناية يسيرة وصغيرة، كانت عقوبتها يسيرة وصغيرة أيضاً، فلا ينبغي التجاوز، أو التخفيف عن المجرم إذا ارتكب جناية خطيرة، كما لا ينبغي الشطط في العقاب على جناية صغيرة، فالأول: تفريط في حق المجتمع، والثاني: اعتداء على الجاني، والعدل هو التوازن بين الضرر الناجم عن الجناية، وبين ألم العقاب الذي يلحق صاحب الجناية، والتوازن بـــين المصالح التي فوتتها الجناية، وبين المفاسد التي جلبتها؛ لأن المقصود من التعزير هو الزجر والردع، والقضاء على الفساد الذي تحدثه الجناية، فلا ينبغي أن يلاحظ في الجنايـــة فكـــرة الزجر والردع، ومقاومة الفساد، فلا يعاقب بما هو أشد مما يكفي للزجر والردع، ولا ينـــزل عما يكفي لذلك[2].

قال ابن القيم –رحمه الله–: "فإن التعزير لا يقدر بقدر معلوم، بل هو بحسب الجريمة في جنسها، وصفتها وكبرها، وصغرها، وعمر بن الخطاب –رضي الله عنه– قد تنوع تعزيره في الخمـــر، فتارة بحلق الرأس، وتارة بالنفي، وتارة بزيادة أربعين سوطاً على الحد الذي ضربه رســـول الله –صلى الله عليه وسلم– وأبو بكر الصديق –رضي الله عنه–، وتارة بتحريق حانوت الخمار

وكذلك تعزير الغال[3] فقد جاءت السنة بتحريق متاعه، وتعزير مانع الصدقة بأخذها وأخذ شطر ماله معها، وتعزير كاتم الضالة الملتقطة بمضاعفة الغرم عليه، وكذلك عقوبة سارق ما لا قطع فيه، يضعّف عليه الغرم، وكذلك قاتل الذمّي عمداً، أضعف عليه عمر وعثمان–رضي الله عنهما– ديته"[4].

---

(1) المقصود بحجم الجريمة، أو حالة الجريمة: هو كبر الجريمة وخطورتها، وصغر الجريمة وقلتها.

(2) تبصرة الحكام: ابن فرحون (217/2)، السياسة الشرعية: ابن تيمية (149)، المغني: ابن قدامة (467/12).

(3) الغال: هو الخائن، وهي السرقة من الغنيمة، قال سبحانه وتعالى: ﴿ وَمَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَن يَغُلَّ ۚ وَمَن يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ ٱلْقِيَـٰمَةِ ۚ ثُمَّ تُوَفَّىٰ كُلُّ نَفْسٍ مَّا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ ﴾ ، سورة آل عمران: (161). مختار الصحاح: الرازي، مادة (غلّ)، (262).

(4) إعلام الموقعين: ابن القيم (239/3)، ومابعدها.

وعلى ذلك؛ فإن لكبر الجريمة وخطورتها، أو صغرها، وقلتها، أثراً في تقدير العقوبة التعزيرية في نظر القاضي، فعقوبة من ارتكب جريمة أقلُّ ممن ارتكب جريمتين في حجمها.

قال ابن تيمية –رحمه الله-: "وأما المعاصي التي ليس فيها حد مقدر، ولا كفارة، كالذي يُقَبِّلُ الصبي[1] والمرأة الأجنبية، أو يباشر بلا جماع، أو يأكل ما لا يحل؛ كالدم، والميتة، أو يقذف الناس بغير الزنى، أو يسرق من غير حرز، أو شيئاً يسيراً، أو يخون أمانته؛ كولاة أموال بيت المال، أو الوقف، ومال اليتيم، ونحو ذلك، إذا خانوا فيها، وكالوكلاء والشركاء إذا خانوا، أو كان يغش في معاملته، كالذين يغشون في الأطعمة، والثياب، ونحو ذلك، أو يطفف المكيال، والميزان، أو يشهد الزور، أو يلقن شهادة الزور، ويرتشي في حكمه، أو يحكم بغير ما أنزل الله، أو يعتدي على رعيته، أو يتعزى بعزاء الجاهلية، أو يلبي داعي الجاهلية، إلى غير ذلك من أنواع المحرمات، فهؤلاء يعاقبون تعزيراً وتنكيلاً وتأديباً، بقدر ما يراه الوالي على حسب كثرة ذلك الذنب في الناس وقلته، فإذا كان كثيراً زاد في العقوبة، بخلاف ما إذا كان قليلاً، وعلى حسب حال المذنب، فإذا كان من المدمنين على الفجور زيد في عقوبته، بخلاف المقل من ذلك، وعلى حسب كبر الذنب وصغره، فيعاقب من يتعرض لعدد من نساء الناس، وأولادهم، مالا يعاقبه من لم يتعرض إلا لامرأة واحدة، أو صبي واحد[2].

قال الإمام أبو زهرة تعقيباً على كلام ابن تيمية –رحمهما الله-: "إن هذا النص الذي ذكره ابن تيمية يوجه الأنظار إلى الجرائم التي تقع من الحكام، وتدخل في دائرة التعزير، فإن ولي الأمر عليه أن يضع العقوبات الرادعة لمن يأخذ الرشوة، أو يحكم بغير ما أنزل الله، أو يعتدي على الرعية، فإن هذه كلَّها جرائم من الولاة، يجب على ولي الأمر أن يردعها بالتعزير، وأن يختار من أساليب التعزير ما يراه أزجر لهم، وأدعى إلى الاعتبار من غيرهم"[3].

والتعزير يختلف باختلاف الجناية، والواجب على القاضي عند تطبيق العقوبة التعزيرية أن ينظر إلى السبب، وهو الجناية، ويطبق العقوبة التي تناسبها بما يحقق الزجر والردع.

---

(1) المقصود تقبيل الصبي بشهوة.

(2) السياسة الشرعية: ابن تيمية (149).

(3) الجريمة: أبو زهرة (90).

قال ابن فرحون -رحمه الله-: "فالعقوبة تكون على فعل محرم، أو ترك واجب، أو ترك سنة، أو فعل مكروه، ومنها ما هو مقدر، ومنها ما هو غير مقدر، وتختلف مقاديرها، وأجناسها،

وصفاتها، باختلاف الجرائم، وكبرها وصغرها، وبحسب حال المجرم في نفسه، وبحسب حال القائل، والمقول فيه، والقول"(1).

الخلاصة:

إن سلطة القاضي في الشريعة الإسلامية في تقدير العقوبات التعزيرية ليست سلطة تحكمية، وإنما هي ليتمكن من علاج الجاني، والمجني عليه، والجناية، من حيث كبرها، وخطورتها، أو صغرها وقلتها، وهي سلطة اختيار وتقدير، لا سلطة تحكم واستعلاء.

والهدف منها: تمكين القاضي من تقدير خطورة الجناية، أو حجم الجريمة، حسب حال الجاني والمجني عليه، واختيار العلاج المناسب لهما، بما يحقق المصلحة، ويرسخ هدف الزجر والردع الذي دعت إليه الشريعة الإسلامية، والله تعالى أعلم.

(1) تبصرة الحكام: ابن فرحون (218/2).

المطلب الثاني

ضابط التداخل في الجريمــة

إن التداخل في الجريمة مسألة مقررة في الشريعة الإسلامية، ولذا يدور الحديث في هذا المطلب حول بيان معنى التداخل أولاً، ثم محل التداخل ثانياً، وختاماً بيــان آثــار التــداخل الفقهية، ومواطنه، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: بيان معنى التداخل:

ولبيان ذلك أبين معنى التداخل لغة، ثم اصطلاحاً:

أ- **التداخل لغة:** تشابه الأمور والْتباسها، ودمج بعضها في بعض(1).

ب- **التداخل اصطلاحاً:** هو عبارة عن دخول شيء في شيء آخر، بلا زيادة حجم ومقــدار، وتداخل العددين أن يَعُدَّ أقلُّهما الأكثرَ، أي يفنيه، مثل ثلاثة وتسعة(2).

ثانياً: محل التداخل:

"ذكر العلماء أن التداخل: إما أن يكون في الأسباب، وإما أن يكون في الأحكام، والأليــق بالعبادات الأول، وبالعقوبات الثاني، وذلك أن التداخل في العبادات إذا كان في الحكــم دون السبب، كانت الأسباب باقية على تعددها، فيلزم وجود السبب الموجب للعبادة بدون العبــادة، وفي ذلك ترك الاحتياط فيما يجب فيه الاحتياط، فبتداخل الأسباب يكون جميعها بمنزلة سبب واحد، ترتب عليه حكمه إذا وجد دليل الجمع، وهو اتحاد المجلس(3)"(4).

(1) لسان اللسان: ابن منظور، مادة (دخل)، (393/1)، المصباح المنير: الفيومي، مادة (دخــل)، (116)، مختــار الصحاح: الرازي، مادة (دخل)، (118).

(2) التعريفات: الجرجاني (54).

(3) ذكر الفقهاء أن سجدة التلاوة مبناها على التداخل دفعاً للحرج، والتداخل فيها تداخل في السبب دون الحكم؛ لأنها عبادة، فتنوب الواحدة عما قبلها وبعدها، ولا يتكرر وجوبها إلا باختلاف المجلس، أو اختلاف التلاوة (أي الآية)، أو السماع، فمن تلا آية واحدة في مجلس واحد مراراً تكفيه سجدة واحدة، وأداء السجدة بعد القــراءة الأولــى أولــى. الموسوعة الفقهية الكويتية (86/10).

(4) البحر الرائق: ابن نجيم (135/2)، كشاف القناع: البهوتي (156/1).

وأما العقوبات فليس مما يحتاط فيها، بل في درئها احتياط، فيجعل التداخل في الحكم[1]؛ ليكون عدم الحكم مع وجود الموجب مضافاً إلى عفو الله وكرمه، فإنه هو الموصوف بسبوغ العفو وكمال الكرم[2].

ثالثاً: آثار التداخل الفقهية ومواطنه:

ذكر العلماء أن التداخل رفقاً بالعباد في ستة مواطن:

1- **في الطهارة:** إذا تكررت موجباتها، واجتمعت، كالغائط والملامسة، والحدث الأصغر مع الجنابة، والجنابة مع الحيض.

2- **في الصلاة:** كتحية المسجد مع الفرض.

3- **في الصوم:** كصيام الاعتكاف مع رمضان.

4- **في الكفارات:** إذا وطئ في نهار رمضان مراراً على الخلاف.

5- **في الحج:** بطواف العمرة في حق القادر.

6- **في الحدود:** وهي إذا تكرر النوع الواحد، واختلف السبب، لكن المسبب واحد، كالشرب، والقذف، والأموال: كدية الأعضاء مع دية النفس[3].

وكذلك في التعزير هناك تداخل، لكن يجب أن نلاحظ أن هذا التداخل لا يطبق إلا في حالة ما إذا ارتكب المتهم جرائم متعددة من نوع واحد، ولم يعاقب على أيٍّ منها، ففي هذه الحالة إذا، ثبتت عليه الجريمة، يطبق عليه حدٌّ واحد، فإذا شتم بغير القذف، أو ضرب، أو اعتدى على غيره بما لا يصل إلى الحد، فإنها تتداخل إذا رأى القاضي في ذلك المصلحة[4]، والله تعالى أعلم.

(1) مثال ذلك في العقوبات: فلو زنى، ثم زنى ثانية قبل أن يحد الأولى، فإن عليه حداً واحداً، بخلاف ما لو زنى فحد، ثم زنى فإنه يحد ثانياً. الموسوعة الفقهية الكويتية (83/10).

(2) الفروق: القرافي (29/2، 30)، منتهى الإرادات: البهوتي (32/1).

(3) حاشية ابن عابدين (112/6)، الأشباه والنظائر: ابن نجيم (132)، الفروق: القرافي (29/2، 30)، الأشباه والنظائر: السيوطي (126).

(4) نهاية المحتاج: الرملي (213/1)، حاشية قليوبي (68/1)، الإنصاف: المرداوي (259/1)، الحد والتعزير: بهنسي (43، 44).

المطلب الثالث
ضابط آلـــة الجريمـــة

إن مبدأ المماثلة كفيل بإنزال العقوبة على الجاني بالكيفية التي آذى بها المجني عليه، قال تعالى: ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾[1].

وقال تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى ﴾[2].

وقال تعالى: ﴿ وَلَكُمْ فِى ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَـٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَـٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾[3].

إن المجرم إذا عرف أنه سيؤخذ بجرمه، ويفعل فيه ما فعل بجرمه، قد يبعده ذلك عن ارتكاب الجريمة، فمن قصد قتل إنسان رده عن ذلك علمُه بأنه يقتل بمثل ما قتل به[4].

وقد قال فقهاء المالكية والشافعية: "إن القاتل يقتل بما قتل به، فإن قتل بوسيلة وحشية قتل بها[5]، لكن هناك استثناءات من هذه القاعدة، فمن قتل أحداً بتجريعه الخمر حتى قتله، لا يقتل بما قتل به، وكذا من قتل أحداً بفعلة قوم لوط لا يقتل بذلك إجماعاً، وكذا السحر؛ إذ لا تشرع معصية في مواجهة معصية[6].

لكن الإمام النووي –رحمه الله– ذكر في روضة الطالبين: فمن قتل غيره باللواط أو تجريع الخمر أنه تدس في دبره خشبة ويقتل بها، ويجرع مائعاً كخل أو ماء أو شيء مر[7].

واختلف في القتل بوسيلة السم والنار والسحر، فقيل: يقتل بها من قتل بها، وقيل: لا يقتل

(1) سورة المائدة: من الآية (45).

(2) سورة البقرة: من الآية (178).

(3) سورة البقرة: الآية (179).

(4) السياسة الجنائية: بهنسي (323).

(5) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: الحطاب (256/6)، روضة الطالبين: النووي (229/9).

(6) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: الحطاب (256/6).

(7) روضة الطالبين: النووي (229/9).

بذلك، والأصح عند المالكية: أن القَوَدَ في كل ذلك إنما هو بالسيف(1).

واعتمدوا على قوله تعالى: ﴿ وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦ ﴾(2).

وقوله تعالى: ﴿ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ ﴾(3).

إن المماثلة في القصاص لابد من مراعاتها ما أمكن حتى يكون القصاص شرعياً.

قال النووي –رحمه الله–: "كما تراعى المماثلة في طريق القتل تراعى في الكيفية والمقدار، ففي التجويع يحبس مثل تلك المدة، ويمنع الطعام، وفي الإلقاء في الماء والنار يلقى في ماءٍ ونار مثلهما، ويترك تلك المدة، وفي التخنيق بمثل ما خنق مثل تلك المدة، وفي الإلقاء من الشاهق من مثله، وتراعى صلابة الموضع، وفي الضرب بالمثقل يراعى الحجم وعدد الضربات(4).

وصحَّ عن النبي –ﷺ–من رواية أنس –رضي الله عنه– قال: "**خرجت جارية عليها أوضاح بالمدينة، قال: فرماها يهوديٌّ بحجر، قال فجيء بها إلى النبي –ﷺ– وبها رمق، فقال لها رسول الله –ﷺ– فلانٌ قتلك؟ رفعت رأسها، فأعاد عليها قال: فلانٌ قتلك؟ فرفعت رأسها، فقال لها في الثالثة: فلان قتلك، فخفضت رأسها، فدعا به رسول الله –ﷺ– فقتله بين الحجرين**"(5).

وفي حديث آخر عن أنس –رضي الله عنه–: "**أن جارية وجدت قد رضّ رأسها بين حجرين، فقيل لها من فعل بك هذا؟ أفلان؟ أفلان؟ حتى سمى اليهودي فأومأت برأسها، فأخذ اليهوي فاعترف، فأمر النبي –ﷺ– أن يرد رأسه بالحجارة**"(6).

---

(1) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: الحطاب (256/6)، حاشية الدسوقي (265/4).

(2) سورة النحل: من الآية (126).

(3) سورة البقرة: من الآية (194).

(4) روضة الطالبين: النووي (229/9، 230).

(5) صحيح البخاري: كتاب الديات، باب (4) إذا قتل بحجر أو بعصا (235/4)، برقم (6483).

(6) السنن: أبو داود، متاب الديات، باب (10) يقاد من القاتل (87/2)، برقم (4527).

الخلاصة:

أن الفقهاء قالوا بالمماثلة، وهي لا تتم إلا بقتل القاتل بنفس آلة الجريمة، أو وسيلتها، الوحشية التي استعملها في تنفيذ الجريمة على المجني عليه، بشرط أن لا يكون فيها زيادة إيلام ومُثلةٌ بالجاني، أو لا يمكن استيفاء القصاص بالمماثلة، كالجرح في الرأس، أو العين، أو البطن، وغيرها، وهذا يتفق مع روح الشريعة الإسلامية ومقاصدها العامة، لأن المماثلة لا تتم إلا بذلك، والله تعالى أعلم.

الفصل الرابع

قيود سلطة القاضي التقديرية
بالشرع
والمصلحة العامة والتقنين

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تقييد العقوبة التعزيرية، باعتبار مراعاة نصوص الشريعة ومقاصدها العامة.

المبحث الثاني: تقييد العقوبة التعزيرية، باعتبار المصلحة العامة.

المبحث الثالث: تقنين العقوبات التعزيرية، وأثرها في سلطة القاضي التقديرية.

المبحث الأول

تقييد العقوبة التعزيرية،
باعتبار
مراعاة نصوص الشريعة ومقاصدها العامة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تقييد القاضي بنصوص الكتاب والسنة.

المطلب الثاني: تقييد القاضي بالإجماع.

المطلب الثالث: تقييد القاضي بمقاصد الشريعة العامة.

المطلب الأول

تقييد القاضي بنصوص الكتاب والسنة

أثبت الاستقراء أن كل ما جاء به الشرع الإسلامي من أحكامٍ منصوصٍ عليها هو لمصلحة الناس، فما من أمرٍ أَمرَ به الشرع، وتُتُبِّعت نتائجه وآثاره بعقل سليم، إلا وُجِدَت فيه المصلحة واضحة نيرة هادية، وما من أمر وُجِدَ الشارع الإسلامي ينهى عنه، إلا وكانت المضرة فيه بارزة، إن اتجهت إلى الفحص والدرس بعقل مجرد من الهوى، ومن التقليد الأعمى[1].

قال الإمام أبو زهرة -رحمه الله- في ذلك: "والعقل السليم لا يجد مصلحة في موضع تخالف فيه المصالح التي قررها القرآن والسنة النبوية"[2].

إن الشريعة لم تغفل الجريمة ولا العقوبة، فقد بينت أمهات الجرائم التعزيرية، كما بيَّنت العقوبات على جرائم الحدود والقصاص[3]؛ لتقاس سائر الجرائم غير المنصوص عليها على الجرائم المنصوص عليها، وتقاس العقوبة عليها على عقوبات الحدود والقصاص من حيث التناسب بين الجريمة والعقوبة، وبهذا يصح أن يخضع التعزير لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص[4]؛ لأن القاضي، وهو يصدر العقوبة على جريمة تعزيرية؛ يجعل نصب عينيه تلك المعاني المقصودة من العقوبات المنصوص عليها[5].

وبهذا المعنى يصح أن نقول: إن القاضي مقيد بنصوص الكتاب والسنة؛ لأن الحفاظ على مصلحة الأمة أمر واجب بالنصوص الشرعية، وعلى القاضي أن يجتهد في الحكم بما تقتضيه هذه المصلحة بعيداً عن ميوله الشخصية، أو ميول غيره.

---

(1) العقوبة: أبو زهرة (24).

(2) المرجع السابق: (25).

(3) إن القياس في الحدود مسألة أصولية خلافية. أصول الفقه: الخضري (333).

(4) علم أصول الفقه: خلاف (168).

(5) الجريمة: أبو زهرة (282)، وما بعدها.

قال الله -سبحانه وتعالى-: ﴿ يَـٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَـٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ ﴾(1).

وقال -سبحانه وتعالى-: ﴿ وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ ﴾(2).

وقال -سبحانه وتعالى-: ﴿ ثُمَّ جَعَلْنَـٰكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ ٱلْأَمْرِ فَٱتَّبِعْهَا وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَ ٱلَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ ﴾(3).

فهذه النصوص تلزم القاضي الحكم بما أنزل الله، وعدم الخروج عن مقتضاه، وإلا كان متبعاً للهوى، فليس إلا الحكم بما أنزل الله، وهو العدل، أو الهوى، وهو ضلال عن سبيل الله، ولو كان حكم الحاكم مفضياً إلى تحريم ما أحل الله، أو تحليل ما حرم الله، لكان حكمه مطروحاً غير معتبر ولا مطاع، فالشريعة إذنْ لم تخرج عن القاعدة القائلة: بأن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، وإنما تساهلت في تطبيقها على جرائم التعزير العادية، فبدلاً من أن تنص على الفعل المكون للجريمة، وتحدد له عقوبة مقدرة، كما فعلت في جرائم الحدود، أو جرائم القصاص والدية، وبدلاً من أن تنص على الفعل المحرم وتعينه، ثم تترك للقاضي أن يعاقب عليه بالعقوبة التي يراها ملائمة، تقرر: أن كل فعل أو حالة تمس نظام الجماعة أو مصلحتها يعاقب عليها بالعقوبة التي يراها القاضي ملائمة من العقوبات المقررة للتعزير، مع مراعاة نصوص الكتاب والسنة في تقدير العقوبة التعزيرية، واختيار العقوبة الملائمة للجريمة بما يحقق هدف الزجر والردع(4)، والله تعالى أعلم.

(1) سورة ص: من الآية (26).

(2) سورة المائدة: من الآية (49).

(3) سورة الجاثية: الآية (18).

(4) التشريع الجنائي: عودة (134/1)، الجريمة والعقاب: يونس الشافعي (57).

المطلب الثاني

تقييد القاضي بالإجماع

إن أساس الإجماع هو القرآن والسنة، فالاجتهاد لا يقوم على التحكم، وإنما يقوم على مبادئ الشريعة العامة، وروحها، فيما لم يردْ فيه نص صريح في القرآن والسنة، واتفاق المجتهدين على حكم معين قاطع في موافقة هذا الحكم لمبادئ الشريعة العامة، وروح التشريع فيها؛ لأن اجتماعهم على حكم واحد مع اختلاف الأقطار والبيئات والمذاهب دليل على أن وحدة الحق هي التي جمعتهم[1].

وقد دعا القرآن والسنة إلى اعتبار الإجماع تشريعاً ملزماً، فقوة الإلزام في الإجماع، واعتباره مصدراً تشريعياً مرده إلى نصوص القرآن والسنة.

قال -سبحانه وتعالى-: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡ ﴾[2].

وقال تعالى: ﴿ وَمِمَّنۡ خَلَقۡنَآ أُمَّةٞ يَهۡدُونَ بِٱلۡحَقِّ وَبِهِۦ يَعۡدِلُونَ ﴾[3].

وقال تعالى: ﴿ وَمَن يُشَاقِقِ ٱلرَّسُولَ مِنۢ بَعۡدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ ٱلۡهُدَىٰ وَيَتَّبِعۡ غَيۡرَ سَبِيلِ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ نُوَلِّهِۦ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصۡلِهِۦ جَهَنَّمَۖ وَسَآءَتۡ مَصِيرًا ﴾[4].

ومن السنة: عن ابن عمر -رضي الله عنهما- أن رسول الله -ﷺ-: قال **إن الله لا يجمع أمتي أو قال أمة محمد صلى الله عليه وسلم على ضلالة ويد الله مع الجماعة ومن شذ شذ إلى النار**"[5].

(1) مراتب الإجماع: ابن حزم (11)، علم أصول الفقه: عبد الوهاب خلاف (50).

(2) سورة النساء: من الآية (59).

(3) سورة الأعراف: الآية (181).

(4) سورة النساء: الآية (115).

(5) السنن: الترمذي، كتاب الفتن، باب (7) لزوم الجماعة، برقم (2167)، (466/4)، ضعيف الترمذي: الألباني، برقم (382)، (246/1).

ومن المتفق عليه أن أُولي الأمر في الآية مقصود بهم الحكام والعلماء معاً، فكل منهم ولي أمر في عمله، فإذا أجمع العلماء على حكم وجب اتباعه؛ لأن طاعتهم واجبة بنص القرآن الكريم(1).

قال القرافي -رحمه الله-: "فإن الإجماع معصوم لا يقول إلا حقاً، ولا يحكم إلا بحق، فخلافه يكون باطلاً قطعاً، والباطل لا يقرر في الشرع، فَنُسِخ ما خالفه الإجماع"(2).

وعلى ذلك: فإن إجماع الأمة الإسلامية قد انعقد بعد وفاة رسول الله -ﷺ- على أنه لا طاعة لأولي الأمر، إلا في حدود ما أنزل الله، وأن لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق، وأن إباحة المجمع على تحريمه؛ كالزنا، والسكر، واستباحة إبطال الحدود، وتعطيل أحكام الشريعة، وشرع ما لم يأذن به الله، إنما هو كفر وردة، وأن الخروج على الحاكم المسلم إذا ارتد واجب على المسلمين، وأقل درجات الخروج على ولي الأمر عصيان أوامره ونواهيه المخالفة للشريعة(3).

الخلاصة:

إن القاضي مقيد بنصوص الإجماع، لأن الحفاظ على مصلحة الأمة أمر واجب بالإجماع، وعلى القاضي أن يجتهد في الحكم بما تقتضيه هذه المصلحة، والله تعالى أعلم.

(1) أصول الفقه: الخضري (281)، علم أصول الفقه: خلاف (52).

(2) الإحكام: القرافي (36).

(3) الشرح الكبير: الدردير (341/9)، السياسة الشرعية: ابن تيمية (63)، الصارم المسلول: ابن تيمية (273).

المطلب الثالث

تقييد القاضي بمقاصد الشريعة العامة[1]

إن إحياء فقه المقاصد عمل ضروري لتجديد الفقه، وتقوية دوره، ومكانته.

يقول الأستاذ علال الفاسي: "وإن في ثلة الفقهاء المجددين على قلتهم ضماناً للسير بالفقه الإسلامي إلى شاطئ النجاة حتى يصبح مرتبطاً بمقاصد الشريعة وأدلتها، ومتمتعاً بالتطبيق في محاكم المسلمين وبلدانهم"[2].

والفقه الإسلامي الذي ندعو إليه، وتعمل لأجل تجديده وتقويته، وبعث صفائه وحيويته، وربطه بمقاصد الشريعة وكلياتها، هو من أفضل الضمانات لإيجاد ضوابط شرعية لحياة إسلامية معاصرة[3]، وقد حصر علماء الأصول مقاصد الشارع العامة من التشريع في ثلاثة مقاصد:

المقصد الأول: حفظ كل ضروري للناس في حياتهم:

الأمر الضروري: هو ما تقوم عليه حياة الناس، ولابد منه لاستقامة مصالحهم، وإذا فقد، اختل نظام حياتهم وعمت فيهم الفوضى، وانتشر الفساد، والأمور الضرورية ترجع إلى خمسة أشياء، وهي: (حفظ الدين، وحفظ النفس، وحفظ العقل، وحفظ النسل، حفظ المال)[4].

المقصد الثاني: توفير ما هو حاجي للناس:

والأمر الحاجي: هو ما يحتاج إليه الناس للتيسير، واحتمال مشاقِّ التكليف، وأعباء الحياة، وإذا فُقِدَ لا يختل نظام حياتهم، ولا تعم الفوضى، ولكن ينالهم الحرج والمشقة.

فالأمور الحاجية بهذا المعنى تشمل كل ما يرفع الحرج، ويخفف مشاقَّ التكليف، وييسر طرق التعامل[5].

(1) المراد بمقاصد الشريعة: الغاية منها، والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها. مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها: علال الفاسي (7).

(2) مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها: علال الفاسي (161).

(3) نظرية المقاصد: الريسوني (10)، مقاصد الشريعة الإسلامية: ابن عاشور (64).

(4) الموافقات: الشاطبي (324/2).

(5) المرجع السابق (326/2)

المقصد الثالث: تحقيق ما فيه تحسين لحال الأفراد والجماعة:

والأمر التحسيني: هو ما تقتضيه المروءة والآداب، وسير الأمور على أحسن منهاج، وإذا فُقِدَ لا يختل نظام حياتهم، كما إذا فقد الأمر الضروري، ولا ينالهم حرج كذلك، كما إذا فقد الأمر الحاجي، ولكن تكون حالهم مستنكرة في تقدير العقول الراجحة والفِطَر السليمة.

والأمور التحسينية بهذا المعنى ترجع إلى مكارم الأخلاق ومحاسن العادات، وكل ما يقصد به سير الناس في حياتهم على أفضل الطرق وخير المناهج[1].

وعلى هذا فالقاضي مقيد بمقاصد الشريعة العامة في تقدير العقوبة التعزيرية بما يحقق المصلحة، والله تعالى أعلم.

(1) الموافقات: الشاطبي (327/2).

المبحث الثاني

تقييد العقوبة التعزيرية، باعتبار المصلحة العامة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تقييد القاضي بعادات الناس وأعرافهم الشرعية.

المطلب الثاني: تقييد القاضي بالنفع للجماعة.

المطلب الثالث: تقييد القاضي بدفع الضرر عن الجماعة.

المطلب الأول

تقييد القاضي بعادات الناس وأعرافهم الشرعية

لا بد للقاضي، وهو ينظر في تقدير العقوبة التعزيرية، من التعرف على عادات الناس(1)، وأعرافهم الشرعية، ويتعرف على مميزات البلاد(2) وأوضاعها وعاداتها، ولأن العادة محكمة، فإذا كان الإمام يحكم بلاداً متعددة مختلفة العادات والتقاليد والاعتبارات، فلا بد أن ينظر إلى هذا الاختلاف وهو يضع عقوبات التعزير أو يطبقها، فقد يكون التعزير بأمر مشدداً في بلد، لكن ليس بمشدد في بلد آخر، بل قد يكون تعزيرٌ في بلد إكراماً في بلد آخر.

وفي هذا يقول القرافي -رحمه الله-: "إن التعزير يختلف باختلاف الأعصار والأمصار، فرب تعزير في بلد يكون إكراماً في بلد آخر؛ ككون قلع الطيلسان(3) في مصر وفي الشام إكراماً، وكشف الرأس عند الأندلس ليس هواناً، وهو بالعراق ومصر هوان"(4).

قال ابن فرحون: "فالعقوبة تكون على فعل محرم، أو ترك واجب، أو ترك سنة، أو فعل مكروه، ومنها ما هو مقدر، ومنها ما هو غير مقدر، وتختلف مقاديرها وأجناسها وصفاتها

---

(1) **عادات الناس:** إذا ارتاح الإنسان للفعل الذي مال إليه بذلك الباعث، وكرره، أصبح بالتكرار عادة له، فإذا حكاه غيره في بدافع حب التقليد، أو تكررت هذه المحاكاة وانتشرت بين معظم الأفراد يتكون عندئذٍ بها العرف، الذي هو في الحقيقة عادة الجماعة (أي عادة الناس)،، وكما يجري ذلك في الأفعال يجري في الأقوال. المدخل الفقهي: الزرقا (833/2).

(2) **عادات البلاد:** وهي العادات التي تشيع بين البلاد، أو بين أصناف مخصوصة من الناس، لا تنشأ عن دواعٍ واحدة بطريقة واحدة، لكن معظم العادات إنما تنشأ من الحاجة، إذ يعرض للناس ظرف خاص يدعوهم إلى عمل خاص، فيتكرر العمل ويشيع حتى يصبح عرفاً دارجاً، كما في نشأة بيع الوفاء ووقف أنواع من الأموال المنقولة كأدوات الجنازة والكتب، وهذه الحاجات تختلف بحسب البيئات الطبيعية ومرافقها، وبحسب البيئات الاجتماعية وأنظمتها، وميزاتها، بين المعتقدات، والشعائر الدينية، والأخلاق، ونظام الحكم، ومعاهد العلم، والصنائع، والفنون،وحرية الفكر، وقد تنشأ العادات والأعراف بأمر صاحب السلطان، أو برغبته، لتوجيهه، كعادة الاحتفال بذكر المولد النبوي التي أنشأها الحكم الشيعي الفاطمي، ثم عمت واقتبتها سائر البلدان الإسلامية، وكعادة فلسطين بوعد بلفور كيوم الاستقلال وغيره. المدخل الفقهي العام: الزرقا (835/2).

(3) **الطيلسان:** لباس من ألبسة العجم، جمعه طيالسة. المصباح المنير: الفيومي، مادة (طلس)، (244).

(4) الفروق: القرافي (1317/4).

باختلاف الجرائم، وكبرها أو صغرها، وبحسب حال المجرم في نفسه، وبحسب حال القائل، والمقول فيه، والقول"[1].

قال ابن الغرس[2]: "ثم القاضي تتأقَّت ولايته، ويتقيد حكمه، باعتبار الزمان والمكان والحوادث"[3].

وفي هذا يقول أبو زهرة: "أما العرف الذي لا يعد مخالفاً للشرع، فالأخذ به مصلحة، لأنه في أكثر أحواله يتفق مع المصلحة الظاهرة البينة؛ ولأن العرف يقتضي إلف[4] الناس، لما يكون من مقتضياته، ومخالفته تؤدي إلى الحرج والمشقة، وهما مرفوعان في حكم الإسلام، إذ يقول سبحانه وتعالى: ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[5].

وجه الدلالة:

تدل الآية على أن الله –سبحانه وتعالى– لا يكلفنا ما لا نطيقه، وما ألزمنا بشيء يشق علينا إلا جعل الله لنا مخرجاً وفرجاً، وما جعل عليكم من ضيق بل وسعه عليكم[6].

والله –سبحانه وتعالى– يشرع ما يستسيغه الناس ويألفونه، لا ما يكرهونه ويبغضونه، ما دام البغض والحبُّ لا يؤديان إلى مفسدة؛ ولأن العرف والعادة إذا لم يكن على رذيلة، أو يؤدي إلى مفسدة، يكون احترامه مقوياً للجماعة، رابطاً بينهم، إذ يكون متصلاً بتقاليدهم المعقولة غير المرذولة، ومآثرهم الاجتماعية، ومخالفته هدم لهذه المآثر، وتلك التقاليد المحترمة، وفك للوحدة[7].

---

(1) تبصرة الحكام: ابن فرحون (218/2).

(2) **ابن الغرس:** هو العلامة محمد بن محمد بن خليل بدر الدين بن الغرس المصري، فقيه حنفي، تولى عدة وظائف، وناب في القضاء، وتولى مشيخة تربة برمسباي إلى أن توفى 932هـ، من مصنفاته شرح على شرح السعد على العقائد النسفية، المجاني الزهرية على الفواكه البدرية. الضوء اللامع: السخاوي (220/9).

(3) المجاني الزهرية على الفواكه البدرية: ابن الغرس (75).

(4) أي ما يألفونه ويعتادونه.

(5) سورة الحج: من الآية (78).

(6) تفسير ابن كثير (237/3).

(7) الجريمة: أبو زهرة (181).

قال العلماء: يتخرج على قاعدة المشقة تجلب التيسير جميع رخص الشعب، وتخفيفاته[1].

وعلى هذا فالقاضي مقيد عند تقدير العقوبة أن يراعي عادات الناس وأعرافهم الشرعية، بما يحقق وحدة الأمة وتماسكها وترابطها، وبما يحقق المصلحة العامة لأبناء المجتمع، والله تعالى أعلم.

(1) الأشباه والنظائر: ابن نجيم (71) وما بعدها، وأسباب التخفيف في الشريعة سبعة وهي: السفر، والمرض، والإكراه، والنسيان، والجهل، والعسر، وعموم البلوى، والنقص.

المطلب الثاني
تقييد القاضي بالنفع للجماعة

إن القاعدة في الشريعة الإسلامية أن التعزير لا يكون إلا في معصية، أي في فعل محرم، ولكن الشريعة تجيز استثناء من هذه القاعدة العامة، أن يكون التعزير في غير معصية، أي فيما لم يُنَصَّ على تحريمه لذاته إذا اقتضت المصلحة العامة لذلك(1).

التعزير على أربعة مراتب:

تعزير الأشراف: وهم الدهاقون، والقواد، وتعزير أشراف الأشراف وهم العلوية، والفقهاء، وتعزير الأواسط، وهم السوقة، وتعزير الأخساء وهم السفلة، فتعزير أشراف الأشراف بالإعلام المجرد، وهو أن يبعث القاضي أمينه إليه، فيقول له: بلغني أن تفعل كذا وكذا، وتعزير الأشراف بالإعلام والجر إلى باب القاضي، والخطاب بالمواجهة، وتعزير الأواسط الإعلام والجر والحبس، وتعزير السفلة الإعلام والجر والضرب، والحبس؛ لأن المقصود من التعزير هو الزجر وأحوال الناس في الانزجار على هذه المراتب(2).

ومن أمثلة التعزير للمصلحة العامة، والنفع للجماعة، تأديبُ الصبيان على ترك الصلاة والطهارة، وتأديبهم على ما يأتون من أفعال تعتبرها الشريعة جرائم، مع أن هذه الأفعال لا تعد معاصي في حقهم؛ لأنهم ليسوا أهلاً للتكليف، فلا يعتبر إقدامهم على هذه الأفعال عصياناً، ومن ثم فهم لا يعاقبون بالعقوبات المقررة لها، ولكنهم يعزَّرون لحماية المصلحة العامة والنفع للجماعة(3).

ومن أمثلته في الوقت الحاضر: ما يحدث في الأفراح من منكرات، وارتفاع أصوات آلات الغناء والموسيقى، مما يغضب الله -سبحانه وتعالى-.

ومن أمثلة التعزير للمصلحة العامة ونفع الجماعة كذلك منع المجنون من الاتصال بالناس، إذا كان في اتصاله بهم ضرر عليهم، وكذلك حبس من اشتهر بإيذاء الناس ولو لم يقم عليه دليل أنه أتى فعلاً معيناً، ونظرية التعزير للمصلحة العامة تسمح باتخاذ أي إجراء،

---

(1) حاشية ابن عابدين (016/6)، نهاية المحتاج: الرملي (18، 19).

(2) بدائع الصنائع: الكاساني (534/5).

(3) شرح فتح القدير: ابن الهمام (345/5)، المغني: ابن قدامة (467/12).

لحماية أمن الجماعة، وصيانة نظامها من الأشخاص المشبوهين والخَطِرين، ومعتادي الإجرام، ودعاة الانقلابات والفتن(1).

ومن المعاصي جرائم تنصب على الجماعة في ابتدائها، كقطع الطريق، وكغش البضائع في الأسواق، وكالاحتكار في الأزمات، تلك التي انتشرت في أيامنا هذه بكثرة، وخاصة حال إغلاق المعابر أو فتحها، فتجد البضائع ترفع أسعارها، حتى يضيق الناس بذلك ذرعاً، وهذا يتنافى مع المصلحة العامة، وقواعد الشرع الإسلامي الحنيف.

وعلى هذا فالقاضي عند تقدير العقوبة التعزيرية مقيد بالمصلحة العامة والنفع للجماعة، ليحسن اختيار العقوبة وتقدير ظروف الجريمة والمجرم، من أجل تحقيق النفع والمصلحة للجماعة، والله تعالى أعلم.

(1) تبصرة الحكام: ابن فرحون (217/2)، مغني المحتاج: الشربيني (191/4).

المطلب الثالث

تقييد القاضي بدفع الضرر عن الجماعة

إن القاضي حين يُجِّرمُ فعلاً معيناً، إنما يُجَرِّمه صوناً لمصلحة المجتمع، لا لهوىً في نفسه، أو لمصلحة خاصة به، فيجب أن يُلاحِظَ، وهو يضع قانوناً لتجريم تصرفات معينة، مدى النفع الذي يحققه قانونه هذا، ومدى الضرر الذي يجلبه التهاون فيه، فيشدد أو يخفف بناء على ذلك، والنفع والضرر لا ينظر إليهما إلا بمنظار الشرع، فلا يصح اعتبار الفعل نفعاً، ونفعه لا يعتد به في الشرع، أو فيه نفع، ولكنه ضئيل إلى جانب الضرر الذي يجلبه، وإلا فسيكون حينئذٍ منطلقاً من الهوى، لا مراعياً المصلحة في ذلك.

وفي هذا يقول علال الفاسي: "حق الدولة في التوجيه الاقتصادي، إذا دعت إليه المصلحة العامة، فيمكنها أن تسعِّر أثمان البضائع إذا كان يترتب على تركه الإضرار بالناس، كما يمكنها بيع طعام المحتكرين عند الحاجة إليه جبراً، وإلزامهم بعد ذلك باتباع نظام المؤونة المطبق على الجميع، وتأميم بعض المشروعات الكبرى إذا كان في إطلاقها تزاحم يؤدي إلى تراكم رأس المال في أيدي قلة..." (1).

فعلى القاضي وهو يصدر الحكم التعزيري؛ أن يكون حكمه مراعيً فيه الدفاع عن أمن الجماعة، ونظامها الذي هو النظام الشرعي، فإذا كان هذا النظام في خطر من جريمة معينة؛ بأن تكون قد تفشَّت في المجتمع، فيشدد العقوبة عليها، وإن كانت في حد ذاتها غير خطيرة ليقضي عليها، وليدافع عن النظام من أن ينفرط، مستهدفاً في كل ذلك الشرع وحده.

وفي هذا المعنى يقول أبو زهرة: "إن الجريمة تكبر بكثرة فاعليها، ولا تضعف بكثرة المرتكبين، وذلك غير ما عليه الفكر القانوني الحالي، فإن الجرائم التي تشيع يخفُّ تطبيق العقاب عليها، وذلك لأن هذه القوانين تشتق مما تواضع عليه الناس، بخلاف الشريعة؛ فإنها قانون خُلُقي ديني فاضل، لا يشتق قوته من اتفاق الناس وتواضعهم عليه، وإنما يشتقها من الفضيلة والتقوى والدين، وإن كثرة المرتكبين يوجب أن يُضَاعِفَ القانون الشرعي مقاومتها؛ إذْ كلما عظم الشر عظمت المقاومة، والعقوبات في أصل وضعها هي مقاومة للشر، ولا

(1) مقاصد الشريعة: علال الفاسي (181).

يهوّن من الشر كثرة فاعليه، بل ذلك يزيده خطراً أو جسامة، فوجب أن تكون المقاومة بما يناسبه[1].

وقال العز بن عبد السلام -رحمه الله-: "ما أمر الله تعالى بشيء إلا وفيه مصلحة عاجلة أو آجلة، أو كلاهما، وما نهى عن شيء، إلا وفيه مفسدة عاجلة أو آجلة، أو كلاهما، وما أباح شيئاً إلا وفيه مصلحة عاجلة، ولكل من هذه المصالح والمفاسد رُتّب متساوية ومتفاوتة في الفساد، والصلاح، والرجحان، وأكثرها ظاهر جلي، وأقلها باطن خفي، يستدل عليها بأدلتها التي نصبها الله لها، ومنها ما لا يظهر فيه مصلحة ولا مفسدة، سوى في جلب الثواب، ودفع العقاب، ويعبر عنه بالتعبد"[2].

وعلى هذا فإن الضرر يزال، ولولي الأمر أن يحرِّم إتيان أفعال معينة، أو يوجب إتيان أفعالٍ معينة، وأن يعاقب على مخالفة الأمر الذي حرم الفعل أو أوجبه، وإذا كان لولي الأمر حق العقاب، فله أن يعاقب على الجريمة بعقوبة واحدة أو بأكثر، أو أن يحدد مبدأ العقوبة ونهايتها، وولي الأمر مقيد في استعمال هذا الحق بعدم الخروج على نصوص الشريعة، ومبادئها العامة، وروحها التشريعية، وبأن يكون قصده في التحريم والإيجاب والعقاب تحقيق مصلحة عامة، أو دفع مضرة أو مفسدة، وعلى هذا فعمل ولي الأمر صحيح كلما كان في حدود حقه، فإن خرج عنها، فهو باطل فيما خرج فيه، وصحيح فيما عدا ذلك، فليس لولي الأمر أن يهمل نصوص الشريعة، أو أن يمنع تطبيقها، فإن فعل فعمله باطل مردود عليه، فهو مقيد بالمصلحة العامة في تقدير العقوبة التعزيرية، بما يحقق النفع للجماعة، ويرفع الضرر عنهم[3]، والله تعالى أعلم.

(1) الجريمة: أبو زهرة (117).

(2) القواعد الصغرى: العز بن عبد السلام (108).

(3) التشريع الجنائي: عودة (1/219، 220).

المبحث الثالث

تقنين العقوبات التعزيرية، وأثرها في سلطة القاضي التقديرية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم التقنين وأثره في سلطة القاضي التقديرية.

المطلب الثاني: حكم التقنين وآراء العلماء فيه.

المطلب الثالث: تقييد القاضي بمذهب معين وأثره في سلطة القاضي التقديرية.

المطلب الأول
مفهوم التقنين وأثره في سلطة القاضي التقديرية

أولاً: مفهوم التقنين:

" هو صياغة الأحكام الفقهية في مواد مرقَّمة على هيئة القوانين، بعد اختيار أصحها وأقواها دليلاً، على أن لا يبدل فيها شرع الله، ولا يشرع فيها من الدين ما لم يأذن به الله"[1].

فالتقنين على هذا الأساس: هو وضع هذه القواعد المتعلقة بفرع من فروع القانون، في مجموعة على شكل مواد مرتبة ومبوبة، ومرقمة، يرجع القاضي إليها عند التطبيق، فيقال مثلاً: قانون الأحوال الشخصية، وقانون العقوبات، فكل من القانونين يعالج مسائل مختلفة عن الآخر[2].

ويتحقق التقنين بأن تجمع الأحكام الفقهية المتعلقة بموضوع من مسائل المعاملات وغيرها، مما يدخل في اختصاص القضاء، فتصاغ هذه المجموعة، وترتب بصورة مواد ذات أرقام متسلسلة، متتابعة في جميع الأبواب والفصول[3].

ثانياً: أثر التقنين في سلطة القاضي التقديرية:

يهدف التقنين في الجملة إلى إلزام القاضي بقواعدَ محددةٍ لا يخرج عنها، بل يجتهد في تطبيقها، وإنما يكون التقنين ملزماً للقاضي إذا كان من يقوم عليه هيئة من العلماء، تتوافر فيهم صفات العلم والفكر والدين، أولئك الذين لم يتأثروا بالمبادئ المستوردة ، والأفكار غير الإسلامية؛ فإن هذه الهيئة إذا قامت بتقنين أحكام الشريعة الإسلامية وإصدارها في أنظمة

(1) فتاوى الشيخ على الطنطاوي (123، 124)، الإسلام وتقنين الأحكام: عبد الرحمن القاسم (30)، نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (286)، التنظيم القضائي: محمد الزحيلي (110)، حركة التقنين الوضعي: السويركي (1).

(2) جهود تقنين الفقه الإسلامي: الزحيلي (26)، نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (281).

(3) جهود تقنين الفقه الإسلامي: الزحيلي (26)، نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (282)، حركة التقنين الوضعي: السويركي (1).

قوانين، يجوز إلزام المحاكم الشرعية بتطبيقها، كما يجوز للقاضي أن يحكم بمقتضى تقنين هذه الهيئة المستمدة من أحكام الفقه الإسلامي، ولو كان رأيه يخالف رأيها[1].

ولعلّ أهم الآثار التي تترتب على التقنين فيما يتعلق بسلطة القاضي التقديرية، تتمثل فيما يلي:

1- إلزام القاضي بأحكام محددة، لا يخرج عنها، وإنما يجتهد في تطبيقها.
2- تيسير معرفة قوانين الأحكام على الفقيه، والقاضي، والمحامي، والمسلم العادي.
3- تقنين الأحكام يعود بالفائدة على عامة المجتمع، من حيث تعريفهم ما يترتب على أفعالهم وتصرفاتهم من أحكام وآثار، قبل إقدامهم عليها[2].

---

(1) الإسلام وتقنين الأحكام: عبد الرحمن قاسم (30)، نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (286)، جهود تقنين الفقه الإسلامي: الزحيلي (26)، فتاوى الشيخ على طنطاوي (123).

(2) فتاوى الشيخ على طنطاوي (123، 124)، التنظيم القضائي: محمد الزحيلي (110)، حركة التقنين الوضعي: السويركي (1)، جهود تقنين الفقه الإسلامي: الزحيلي (26)، الإسلام وتقنين الأحكام: عبد الرحمن القاسم (30)، نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (286).

المطلب الثاني
حكم التقنين وآراء العلماء فيه

ظهرت مسألة التقنين حديثاً، وبخاصة في أواخر عهد الدولة العثمانية، حيث بدأ صدور القوانين الوضعية إلى جانب الشريعة الإسلامية، وتبعاً لذلك قال الفقهاء المُحْدَثون رأيهم في هذه المسألة، وخلاصة تلك الاجتهادات تنحصر في قولين:

القول الأول:

جواز تقنين الأحكام الشرعية، وإلزام القضاة بها، وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء المعاصرين، الذين أفتوا بذلك، منهم محمد رضا[(1)]، أحمد شاكر[(2)]، محمد عبده[(3)]، أبو زهرة[(4)]، أبو الأعلى المودودي[(5)]، على الخفيف[(6)]، الزرقا[(7)]، وحسنين مخلوف[(8)]، وعلى

---

(1) **محمد رضا:** هو محمد رشيد بن علي رضا القلموني، محدّث، مفسر، مؤرخ، أديب، يعدّ من مدرسة محمد عبده الإصلاحية، من مصنفاته: تفسير القرآن (غير تام)، الخلافة والإمامة العظمى، الوحي المحمدي، تاريخ الأستاذ محمد عبده، (ت1354هـ- 1935م). معجم المؤلفين: كحالة (310/9).

(2) **أحمد شاكر:** هو أحمد بن محمد شاكر الحسيني، محدث مفسر، فقيه، أديب، قاضي، من مصنفاته: نظام الطلاق في الإسلام، الشرع واللغة، الباعث الحثيث، كلمة الحق، وغيرها، (ت1377هـ- 1958م). معجم المؤلفين: كحالة (368/13).

(3) **محمد عبده:** هو محمد عبده بن حسين خير الله، فقيه، مفسر، متكلم، أديب، لغوي، من مصنفاته: رسالة التوحيد، تفسير القرآن (غير تام)، شرح مقامات بديع الزمان الهمداني، (ت1323هـ- 1905م). معجم المؤلفين: كحالة (272/9، 373).

(4) **أبو زهرة:** العلامة محمد أبو زهرة، من علماء مصر، ومن كبار العلماء المعاصرين، له مصنفات كثيرة، منها: أصول الفقه، مالك أبو حنفية، الشافعي، أحمد، ابن تيمية، ابن حزم، تاريخ المذاهب الفقهية، (ت1394هـ). الأعلام: الزركلي (25/6).

(5) **أبو الأعلى المودودي:** من علماء الباكستان، ومن قادة الجماعة الإسلامية الإصلاحية فيها، له العديد من المؤلفات القيمة منها: الربا، الإسلام ومعضلات الاقتصاد، الحجاب، القانون الإسلامي وطرق تنفيذه، وغيرها، (ت1399هـ- 1979م). تتمة الأعلام للزركلي: محمد خير رمضان يوسف (73/1).

(6) **على الخفيف:** هو الأستاذ الشيخ على الخفيف، من كبار علماء مصر، ومن الفقهاء المعاصرين، من مصنفاته: المعاملات الشرعية، الشركات، الأحوال الشخصية، وغيرها. تتمة الأعلام للزركلي: محمد خير رمضان يوسف (385/1)، ذيل الأعلام: أحمد العلاونة (140).

(7) **الزرقا:** مصطفى أحمد الزرقا، فقيه معاصر، عضو المجمع الفقهي، من مصنفاته: المدخل الفقهي العام، الفعل الضار، شرح القانون المدني، الاستصلاح وغيرها. نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (234).

(8) **ابن مخلوف:** الشيخ حسنين محمد مخلوف، من علماء مصر والأزهر الشريف، فقيه، أصولي، عُين مفتياً للديار المصرية 1944م، من مصنفاته: المواريث في الشريعة، صفوة البيان لمعاني القرآن، الفتاوى. مقدمة كتاب الفتاوى بقلم على الغاياتي (4-7)، تتمة الأعلام: محمد خير رمضان (140/1).

الطنطاوي[1]، ووهبة الزحيلي، وفتحي الدريني[2]، وغيرهم[3].

القول الثاني:

عدم جواز تقنين الأحكام الشرعية، ولا إلزام القضاة بها، وإلى هذا القول ذهب بعض الفقهاء المعاصرين، منهم: محمد الأمين الشنقيطي[4]، عبد الله البسام[5]، بكر أبو زيد[6]، وغيرهم[7].

أدلة القول الأول:

استدل القائلون بجواز تقنين الأحكام الشرعية، وإلزام القضاة بها بالقرآن، والسنة، والأثر، والمعقول، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: من الكتاب:

قال الله -سبحانه وتعالى-: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ

(1) **على الطنطاوي:** من علماء الشام، تولى القضاء فيها، له العديد من المؤلفات، منها: تعريف عام بدين الإسلام، تحقيق: صيد الخاطر لابن الجوزي، الفتاوى، نظرية الحكم القضائي (288).

(2) **فتحي الدريني:** هو الأستاذ محمد الدريني، أستاذ أصولي، فقيه تخرج من الأزهر، من مصنفاته: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده، نظرية التعسف في استعمال الحق، المناهج الأصولية، وغيرها. نظرية الحكم القضائي: د. عبد الناصر أبو البصل (234).

(3) الإسلام وتقنين الأحكام: عبد الرحمن القاسم (24)، وما بعدها، نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (282)، وما بعدها، نظام القضاء: عبد الكريم زيدان (212)، الكتاب والسنة: أحمد شاكر (30)، حركة التقنين الوضعي: السويريكي (1).

(4) **العلامة السنقيطي:** أصله من بلاد شنقيط، وكان يُدرس التفسير والفقه في المسجد النبوي الشريف في المدينة المنورة، توفى بها -رحمه الله- كان آية في الذكاء، والفقه والتفسير،والحديث، واللغة وغيرها، من مصنفاته: أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، (ت1393هـ-1973م). الأعلام: الزركلي (45/6).

(5) **عبد الله البسام:** من علماء المملكة العربية السعودية، قاضي، عضو هيئة التمييز، له رسالة تقنين الشريعة أضراره ومفاسده. نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (293).

(6) **بكر عبد الله أبو زيد:** من علماء السعودية، عمل في وزارة العدل، وفي المجمع الفقهي، من مصنفاته: فقه النوازل، التقريب لفقه ابن القيم، حياته وآثاره، التعالم، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم، وغيرها. نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (293).

(7) فقه النوازل: بكر أبو زيد (23/1، 43، 96)، جهود تقنين الفقه الإسلامي: الزحيلي (27).

بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلًا ﴾[1].

وجه الدلالة:

نصت الآية على وجوب طاعة ولي الأمر، فيما ليس فيه معصية، وبما لا يتعارض مع أنظمة الشريعة وقوانينها، وتقنين الأحكام ليس بمعصية، ولا يتعارض مع الشريعة الإسلامية، وهو بمثابة مصلحة رآها ولي الأمر، فيجب الالتزام بها[2].

ثانياً: من السنة:

إن القول بالتقنين يستند إلى حق الطاعة الواجبة للإمام على القضاة والرعية، مصداقاً لما رواه ابن عمر -رضي الله عنهما- عن النبي -ﷺ- أنه قال: "**على المرء المسلم السمعُ والطاعةُ فيما أحبّ وكره، إلا أن يُؤْمر بمعصية، فإن أُمرَ بمعصية، فلا سمع ولا طاعة**"[3].

وجه الدلالة:

على القاضي أن يلتزم بمقتضى التقنين الذي أصدره ولي الأمر، فإن وجد فيه ما يخالف الشرع فلا يطبقه، وهذه ضمانة من الضمانات الشرعية في كل التصرفات التي يؤمر بها الإنسان من قبل أولياء الأمور[4].

ثالثاً: من الأثر:

عن شعبة بن التوأم الضبي قال: "**توفي أخ لنا في عهد عمر بن الخطاب، وترك جده وإخوته، فأتينا ابن مسعود، فأعطى الجد مع الإخوة السدس، ثم توفي أخ لنا آخر في عهد عثمان، وترك جده وإخوته، فأتينا ابن مسعود، فأعطى الجد مع الإخوة الثلث، فقلنا: أما أتيناك في أخينا الأول فجعلت للجد مع الأخوة السدس، ثم جعلت له الآن الثلث، فقال عبد الله: " إنما نقضي بقضاء أئمتنا**"[5].

---

(1) سورة النساء: الآية (59).

(2) فقه النوازل: أبو زيد (27/1)، جهود تقنين الفقه الإسلامي: الزحيلي (27).

(3) صحيح البخاري: كتاب الجهاد، باب (108) السمع والطاعة للإمام (910/2)، برقم (2955)، صحيح مسلم: كتاب الإمارة، باب (8) وجوب طاعة الأمراء (533/2)، برقم (1839)، واللفظ له.

(4) نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (294).

(5) السنن: سعيد بن منصور، كتاب الفرائض، باب (8) ميراث الجد (49/1)، برقم (61).

وجه الدلالة:

إن الأثر فيه دلالة واضحة على أن سيدنا عبد الله بن مسعود -رضي الله عنه- كان يقضي في ميراث الإخوة مع الجد بأن الجد يأخذ السدس، وهذا قضاء عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- آنذاك، ويُعَدّ هذا التزاماً من سيدنا عبد الله بن مسعود -رضي الله عنه-؛ لأنه علم بأن الطاعة حق واجب عليه، لذلك قال: "**إنما نقضي بقضاء أئمتنا**"، ثم تغير (أي اتبع ولي الأمر) حكم ابن مسعود في هذه المسألة بعد وفاة عمر -رضي الله عنه-، فدلَّ على جواز التقنين[1].

رابعاً: المعقول:

وذلك من ثلاث وجوه:

الوجه الأول:

القضاة هم بمثابة وكلاء عن الإمام، ونواب له، فالوكيل يقيد في حدود الوكالة المعطاة له، ولا يتجاوزها، فإذا قيده الإمام بقانون معين، أو مذهب، عليه التزامه بشروطٍ شرعية[2].

الوجه الثاني:

الأصل في الشريعة الإسلامية أن تكون معلومة، أو في حكم المعلومة، حتى تكون ملزمة، ويعلم كل فرد ما له، وما عليه، والتقنين يساهم في تعريف الأفراد بأحكام شريعتهم، وما يطلب منهم[3].

الوجه الثالث:

لا يوجد دليل يقضي بمنع التقنين ورده، وهو من المصالح المرسلة، "**وما رآه المسلمون حسناً، فهو عند الله حسن**"[4].

أدلة القول الثاني:

استدل المانعون لتقنين الأحكام الشرعية بأدلة، وإلزام القضاة بها، بأدلة من الكتاب، والسنة، والمعقول، وذلك على النحو الآتي:

---

(1) الإسلام وتقنين الأحكام: عبد الرحمن القاسم (27)، نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (282)، جهود تقنين الفقه الإسلامي: الزجيلي (27)، حركة التقنين الوضعي: السويركي (1).

(2) نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (295).

(3) المدخل الفقهي العام: الزرقا (636/2).

(4) فقه النوازل: أبو زيد (28/1).

أولاً: من الكتاب:

قال الله -سبحانه وتعالى-: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلاً ﴾[1].

وجه الدلالة:

تفيد الآية وجوب رد المتنازع فيه بين المسلمين إلى الله -سبحانه وتعالى-، ثم إلى رسوله -ﷺ-، وليس إلى قانون، أو قول معين، أو مذهب معين، فدلَّ على عدم جواز التقنين[2].

ثانياً: من السنة:

ما أخرجه أبو داود في سننه عن بريدة -رضي الله عنه- قال: قال رسول الله -ﷺ-: "**القضاة ثلاثة، واحد في الجنة، واثنان في النار، فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به، ورجل عرف الحق فجار في الحكم فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار**"[3].

وجه الدلالة:

إن إلزام القاضي بقانون معين، أو مذهب معين، يؤدي إلى تعطيل العقلية الاستنباطية لديه، مما يؤدي إلى أن يحكم القاضي بغير الحق، وهذا يدخله في الوعيد[4].

ثالثاً: المعقول:

1- إن في التقنين حجراً على القاضي، مما يؤدي إلى تعطيل العقلية الاستنباطية لديه.

---

(1) سورة النساء: الآية (59).

(2) فقه النوازل: أبو زيد (55/1).

(3) السنن: أبي داود، كتاب الأقضية، باب (2) القاضي يخطئ (1546/3)، برقم (3573)، وقال الألباني: حديث صحيح، صحيح أبي داود: الألباني (391/2).

(4) فقه النوازل: أبو زيد (55/1).

2- إنه يؤدي إلى أن يحكم القاضي، بخلاف ما يعتقده،وهو لا يجوز.

3- إن التقنين لا يفعله السلف الصالح في القرون الأولى المفضلة، فدل على عدم جوازه[1].

القول الراجح:

الذي أميل إليه هو رأي جمهور الفقهاء القائلين بجواز تقنين الأحكام الشرعية، ومنها العقوبات التعزيرية، وهي أولى الأحكام بالتقنين، وبذلك يصبح التقنين مندوباً، وليس مباحاً، وذلك للأسباب الآتية:

1- إن المصلحة تقتضي ذلك، وهو أمر تقره العدالة.

2- إنه يتفق مع الشريعة الإسلامية في قصد العلنية[2]، وسرعة إنجاز القضاء.

3- يستطيع كل فرد أن يعلم حقوقه، ووجباته، ليقيم على أساسها معاملاته.

4- حفظ سمعة القضاء وهيبته، وحماية القضاة[3].

الخلاصة:

إن إلقاء نظرة فاحصة إلى واقع الحياة، ومستجداتها، وما يحدث في المحاكم، وما عليه أمر القضاة والمتقاضين، والوكلاء والمحامين، وما عليه أمر الأمة بأجمعها، لَيَجْعَلُ أمر التقنين ضرورةً لا بد منها، ولكن علينا الاعتناء بوضعه أولاً، كما علينا الاهتمام بالقضاة وتقويتهم، وتدريبهم، وتوعيتهم، وتوعية المجتمعات، ونشر أحكام الشريعة الإسلامية من جديد، فالأمة الإسلامية غريبة في أوطانها، تعيش في صراع ومعركة مع الغرب، هذا الصراع يستهدف إذابتها وإزالتها من الوجود، فكان لا بد من التقنين، لمقاومتها، ومحاربتها بشتى الوسائل والأهداف[4].

---

(1) فقه النوازل: أبو زيد (55/1)، نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (296)، جهود تقنين الفقه الإسلامي: الزحيلي (27، 28).

(2) المقصود بها علانية الشرائع والأحكام، حتى يعرف كل مواطن ما له، وما عليه ضمن حدود الشريعة الإسلامية.

(3) جهود تقنين الفقه الإسلامي: الزحيلي (27، 28)، الكتاب والسنة: أحمد شاكر (38).

(4) نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (299).

المطلب الثالث

تقييد القاضي بمذهب معين، وأثره في سلطة القاضي التقديرية

تدور رحى هذا المطلب حول الحديث عن مسألة تقييد القاضي بمذهب معين، وآراء العلماء فيها، وأثر ذلك في سلطة القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية، وذلك على النحو الآتي:

اختلف الفقهاء في مسألة تقييد القاضي بمذهب معين، وأثره في سلطة القاضي التقديرية إلى قولين، وهما على النحو الآتي:

القول الأول:

يجوز اشتراط الحاكم على القاضي الحكم بمذهب معين، وتقييده به، والذين ذهبوا إلى هذا القول هم الحنفية، والمالكية في قول، وقول عند الشافعية[1].

القول الثاني:

لا يجوز إلزام القاضي وتقييده بالحكم في مذهب معين، وإذا اشترط السلطان على القاضي الحكم بمذهب معين، أو المنع من الحكم بمذهب معين، فالشرط باطل، وغير ملزم، وإلى هذا ذهب المالكية في قول، رجحه أبو بكر الطرطوشي[2]، والشافعية في الراجح عندهم، والحنابلة، والظاهرية، والشوكاني[3].

أدلة القول الأول:

استدل القائلون بجواز تقييد القاضي بمذهب معين بالكتاب، والسنة، والمعقول، وهي على النحو الآتي:

---

(1) حاشية ابن عابدين (408/5، 409)، حاشية العدوي على شرح الخرشي (140/7)، تحفة المحتاج: الهيثمي (268/4، 269).

(2) **أبو بكر الطرطوشي:** هو أبو بكر محمد بن الوليد القرشي الاسكندري، إمام، فقيه مالكي، حافظ، له مشاركة في كثير من العلوم، من مؤلفاته: سراج الملوك، مختصر تفسير الثعالبي، كتاب في البدع والحوادث، كتاب بر الوالدين، (ت520هـ). شجرة النور الزكية: ابن مخلوف (124، 125).

(3) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (130/4)، أدب القضاء، ابن أبي الدم (96، 97)، الشرح الكبير: المقدسي (383/11)، النبذة الكافية في أحكام أصول الدين: ابن حزم (70، 71)، السيل الجرار: الشوكاني (277/4).

أولاً: من الكتاب:

قال الله -ﷻ-: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡ ﴾[1].

وجه الدلالة:

أمر الله -سبحانه وتعالى- في هذه الآية بطاعته وطاعة رسوله -ﷺ-، ثم طاعة أولي الأمر[2] فيما يحتاج إليه من أمور الدنيا السياسية، والقضائية، والإدارية، وهم أهل الرأي والمعرفة بالمصالح، ومن ذلك أن يصيغوا القوانين وينشروها في الأمة، ويلزموا القضاة والحكام باتباعها والحكم بها[3].

ثانياً: من السنة:

ما رواه ابن عمر -رضي الله عنهما- عن رسول الله -ﷺ- أنه قال: "**على المرء المسلم السمع والطاعة على المرء فيما أحبَّ وكره، إلا أن يؤمر بمعصية، فإن أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة**"[4].

وجه الدلالة:

يجب على القضاة الالتزام بما أمر ولي الأمر به من التقييد بمذهب معين، ما دام أنه لا يخالف شرع الله -سبحانه وتعالى-[5].

---

(1) سورة النساء: من الآية (59).

(2) تكون طاعة ولي الأمر واجبة، إذا كان يحكم بما أنزل الله، لا متبعاً هواه، ولا آمراً بمعصية، فإن أمر بمعصية فلا طاعة لمخلوق في معصية الخالق -ﷻ-، وهذا مفهوم كلمة منكم في قوله تعالى: (وأولي الأمر منكم)، أي الأمراء المؤمنون الذين يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر.

(3) الفتاوى: محمد رضا (625/2)، نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (294).

(4) صحيح البخاري: كتاب الجهاد، باب (108) السمع والطاعة للإمام (910/2)، برقم (2955)، صحيح مسلم: كتاب الإمارة، باب (8) وجوب طاعة الأمراء في غير معصية (533/2)، برقم (1839)، واللفظ له.

(5) شرح النووي على صحيح مسلم، كتاب الإمارة، باب (8) وجوب طاعة الأمراء في غير معصية (466/6)، برقم (1839).

ثالثاً: المعقول:

1- إن القضاة وكلاء الإمام، لذلك يجب عليهم أن يُقَيَّدُوا في حدود الوكالة المعطاة لهم، ولا يتجاوزوها، وعليه فلو قُيِّد القضاة بقانون معين، أو مذهب معين، يجب الالتزام به بشروطه الشرعية(1).

2- إن الأصل في الشريعة وجوب أن تكون معلومة أو في حكم المعلومة حتى تكون ملزمة، ويعلم كل فرد ما له وما عليه، وعدم التقييد يعد منافياً لمبدأ العلنية(2).

أدلة القول الثاني:

استدل القائلون بعدم جواز إلزام القاضي بمذهب معين، وتقييده به بالكتاب والسنة، والمعقول، وهي على النحو الآتي:

أولاً: من الكتاب:

قال الله -ﷻ-: ﴿ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ ﴾(3).

وجه الدلالة:

إن الحق لا يتعين في مذهب معين، وقد يظهر له الحق في غير ذلك المذهب، فلا يجوز تقييد القاضي بمذهب معين(4).

ثانياً: من السنة:

ما روته عائشة أم المؤمنين -رضي الله عنها-، أن رسول الله -ﷺ- قال: "**من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد**"(5).

وجه الدلالة:

يدل هذا الحديث على أن الحكم بغير ما أنزل الله عملٌ ليس عليه أمر الإسلام، وبالتالي فكل حكم بغير ما أنزل الله، هو حكم باطل مردود، ولذلك فتقييد القاضي بمذهب معين

---

(1) جهود تقنين الفقه الإسلامي: الزحيلي (28).

(2) المدخل الفقهي العام: الزرقا (236/2).

(3) سورة ص: من الآية (26)

(4) مواهب الجليل: الحطاب (93/6)، الأحكام السلطانية: الماوردي (68)، الإنصاف: المرداوي (169/11)، النبذة الكافية: ابن حزم (70، 71)، السيل الجرار: الشوكاني (277/4).

(5) صحيح البخاري: كتاب الصلح، باب إذا اصطلحوا على صلح جور، فالصلح مردود (177/2)، برقم (2697).

فعل مردود لا يجوز[1].

ثالثاً: المعقول:

1- إن عملية تقييد القاضي بمذهب معين تؤدي إلى الحَجْر عليه، وتعطيل العقلية الاستنباطية.

2- إن تقييد القاضي بمذهب معين يؤدي إلى أن يحكم القاضي بخلاف ما يعتقد أنه الحق من أقوال العلماء، وهذا لا يجوز.

3- إن عملية تقييد القاضي بمذهب معين تؤدي إلى الالتزام برأيٍ واحد، والحقُّ لا يتعين في مذهب واحد.

4- إن تقييد القاضي بمذهب معين يؤدي إلى الجمود على النصوص الخاصة بمذهب معين.

5- إن تقييد القاضي بمذهب معين يؤدي إلى إيقاف حركة الاجتهاد، وظهور المقلدين، وبالتالي لا يجوز تقييد القاضي بمذهب معين[2].

القول الراجح:

أميل إلى تبني الرأي القائل بجواز إلزام القاضي وتقييده بمذهب معين، وذلك للأسباب الآتية:

1- حاجة الناس إليه، وهو أمر تقره العدالة والمصلحة.

2- يستطيع كل فرد أن يعلم حقوقه، وواجباته، ليقيم على أساسها معاملاته.

3- حفظ سمعة القضاء، وهيبته، وحماية القضاة من القيل والقال، ومن تأثيرات الأمراء والعمال.

4- لا مكانة لتخوف الفريق الآخر من عدم الحكم بالعدل أو الحق، أو الحجر على القاضي، أو مخالفة ما كان في صدر الإسلام من انتفاء تقييد القاضي بمذهب معين، إذا وضعت الشروط والضوابط، التي تحكم سيره من حيث استمداده، ومن حيث قواعد تطبيقه.

---

(1) فتح الباري: ابن حجر العسقلاني، كتاب الصلح، باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود (386/5)، برقم (2697).

(2) مواهب الجليل: الحطاب (98/6)، أدب القضاء: ابن أبي الدم (97)، المغني: ابن قدامة (483/11)، جهود تقنين الفقه الإسلامي: الزحيلي (26، 27، 28)، نظرية الحكم القضائي: أبو البصل (277)، فقه النوازل: أبو زيد (9/1).

5- إن الفقهاء الذين قالوا بعدم جواز تقييد القاضي بمذهب معين، كانوا ينظرون بعين زمانهم، حيث يتوفر المجتهدون بكثرة، ولم تكن أحوال الناس قد تغيرت، كما لم تكن مشكلات الحياة قد تعقدت، بل كان القاضي الواحد يكفي مدينة كبيرة؛ كالكوفة، أو بغداد، أو دمشق، إضافة إلى أن الوازع الديني كان موجوداً لدى الناس، حيث يلتزمون بما يفتيهم به المفتي، مهما كان مذهبه، أما عندما يندر من الفقهاء حتى من يحفظ أقوال إمام معين بأدلته، فما القول حينئذٍ إلا أن يقيد القاضي بمذهب معين**!!.**

الخلاصة:

إن وضع العقوبة بين حدين أدنى وأعلى، أو تقييد القاضي بمذهب معين داخل في الصلاحيات، والسلطة المفوضة شرعاً إلى ولي الأمر، بما يحقق المصلحة للمجتمع، ويعيش الناس في أمن وأمان في ظل الخلافة الإسلامية الراشدة.

نسأله -سبحانه وتعالى- أن يجعل ختامها مسكاً، وأن يتقبلها منا إنه ولي ذلك والقادر عليه.

وأخيراً، هذا جهد المقل، فإن يكن صواباً فمن الله -سبحانه وتعالى- وله الحمد والمنة والفضل، وإن يكن خطأً فمن نفسي ومن الشيطان، والله والرسول منه براء، وأسأل الله العفو والعافية والمعافاة الدائمة في الدنيا والآخرة. والحمد لله رب العالمين.

الخاتمـــة

بعد حمد الله تعالى والثناء عليه بما هو أهله، وبعد الصلاة والسلام على رسول الله -ﷺ، وقبل أن أضع القلم، أسجل أهم ما توصلت إليه من النتائج، وهي كما يأتي:

1- تعددت الاستخدامات اللغوية للتعزير، لكنها لم تخرج عن معنى التأديب، وتعددت كـذلك المعاني الاصطلاحية للتعزير، ولم يخلُ كثير منها من مقال، وكان التعريف المختار هو: **"تأديب على ذنب لا حدَّ فيه ولا كفارة".**

2- التعزير مشروع بالكتاب والسنة، والإجماع، والأثر.

3- العقوبة التعزيرية علاج ضروري للجريمة، وليس الهدف منها مجردَ الانتقام من المجرم، ولكنه حماية المجتمع من عدوان المعتدين، وتهذيب العصاة، والحيلولـة دون اسـتمرار الإجرام، فالعقوبة التعزيرية رحمة بالإنسان مطيعاً كان أم عاصياً، وهي من مقتضـيات العدالة الإلهية، والإيمان بهذا الهدف، يجعلنا نسلم بما قضت به الشريعة من عقوبات يقيناً منا، بأن الجرائم قد وزنت بميزانٍ قسط، فالعقوبات مهما بلغت قسوتها؛ ليست إلا رحمـة بالعباد في نهاية الأمر.

4- إن التعزير عقوبة تُرك تقديرها كمّاً وكيفاً للقاضي؛ بما أعطاه الشارع من سلطة واسـعة في تقدير العقوبات التعزيرية، بما يحقق الزجر والردع وإصلاح المجتمع.

5- هناك وجوه اتفاق بين الحد والتعزير، ومن أهمها: أنها وضعت لتأديب الجاني، وكفه عن الجريمة، وإصلاح المجتمع.

وهناك فروق بين الحد والتعزير، ومن أهمها: أن التعزير غير مقدر، والحدود مقدرة.

6- إن أشهر العقوبات التعزيرية هي: الضرب، والحبس، ومصادرة المال، والنفي، والقتـل، في حالات ضيقة جداً.

7- الجريمة محظور شرعي زجر الله عنه بحدٍّ أو تعزير.

8- الجرائم في نظر الشريعة الإسلامية ثلاثة أنواع، بحسب قوة الاعتداء وضعفه، وبحسب ما تفوته من مصالح، وما تجلبه من مفاسد، ولذلك فهي جرائم حدود، وقصاص، وتعازير.

9- إن المكان والزمان له أثر في تقدير العقوبة التعزيرية، وعلى القاضي أن يجتهد في هذه الأوصاف للجريمة، بشكل متكامل، ثم يصدر العقوبة التي تناسبها، وبذلك يكون حكمه صائباً متفقاً مع روح الشريعة الإسلامية، وأحكامها.

10- للقاضي في الفقه الإسلامي سلطة تقديرية واسعة في تقدير العقوبات التعزيرية، ولكن هذه السلطة ليست مطلقة، وليست تحكمية موكولة إلى هوى القاضي، بل لا بد أن يخضع في ممارستها لضوابطَ معينة، وإلا كان حكمه معيباً، واجباً نقضُه، ومن أهم هذه الضوابط، تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار الجاني، والمجني عليه، والجناية، بما يحقق المصلحة.

11- إن القاضي مقيد عند تقدير العقوبة التعزيرية بمراعاة نصوص الكتاب، والسنة، وإجماع العلماء، وكذلك مراعاة مقصد الشريعة الإسلامية العامة من حفظ الضروريات، والحاجيات، والتحسينيات، مع مراعاة عادات الناس، وأعرافهم الشرعية، بما يحقق النفع للجماعة، ويدفع الضرر عنهم.

12- إن التقنين هو صياغة الأحكام الفقهية في مواد مرقمة على هيئة القوانين المنظمة لجوانب الحياة المختلفة، بعد اختيار أصحها، وأقواها دليلاً، على أن لا يبدل فيها شرع الله، ولا يشرع فيها من الدين ما لم يأذن به الله.

13- جواز تقنين الأحكام الشرعية، وبخاصة العقوبات التعزيرية، لحاجة القضاة والناس إليها في هذه الأيام، لضيق الوقت، وكثرة القضايا، وندرة المجتهدين، فكان لا بد من التقنين.

14- من أهم الآثار التي تترتب على التقنين فيما يتعلق بسلطة القاضي التقديرية في تقدير العقوبات التعزيرية، ما يلي:

أ- إلزام القاضي بقواعد محددة لا يخرج عنها، وإنما يجتهد في تطبيقها.

ب- تيسير معرفة قوانين الأحكام على القاضي، والفقيه، والمحامي، والمسلم العادي.

ج- تقنين الأحكام الشرعية، وخاصة العقوبات التعزيرية، يعود بالفائدة على عامة المجتمع؛ من حيث تعريفهم بما يترتب على أفعالهم وتصرفاتهم من نتائج.

15- استحباب تقييد القاضي بمذهب معين، وذلك للأسباب الآتية:

أ- إن القضاة وكلاء الإمام، لذلك يجب عليهم أن يتقيدوا في حدود الوكالة المعطاة لهم، ولا يتجاوزوها.

ب- الأصل في الشريعة وجوب أن تكون الأحكام معلومة، حتى تكون ملزمة، ويعلم كل فرد ما له، وما عليه، وعدم التقييد يعد منافياً لمبدأ العلنية.

ج- حاجة الناس إليها، وهو أمر تقره العدالة، والمصلحة.

د- حفظ سمعة القضاء وهيبته، وحماية القضاة من القيل والقال، ومن التـــأثيرات الخارجيـــة عليهم.

التوصيـات

بعد اكتمال هذا البحث بحمد الله تعالى والوقوف على جملة مـن الحقـائق، والمفـاهيم الشرعية، فقد رأيت ضرورة تسجيل بعض التوصيات، ويمكن إجمالها في ثلاثٍ:

أولاً: لما كانت الشريعة الإسلامية هي القادرة على تحقيق العدل والمساواة، والأخـذ بيـد الإنسان على طريق الخير والنجاة، فقد كان من الضروري تقنين الأحكام الشـرعية بصفة عامة، والتعزير بصفة خاصة، لتكون في ثوب جديد يظهر محاسنها، وييسـر تطبيقها، لذا أوصى المختصمين والمجامع الفقهية أن يحملوا هذه الأمانـة ويفـوزوا بأجرها وشرفها.

ثانياً: لقد بات واضحاً واجب الإمام، أو من ينيبه في منع الاعتداء على الناس، والمؤسسات، وغيرها، وملاحقة المجرمين، والمعتدين على المجتمع بأسره، وهذا يتأكد فـي ظـل الظروف الاستثنائية التي نعيشها نحن -الشعبَ الفلسطينيّ-، لذا يتأكد في حـق ولاة أمرنا الأخذ بالتعزير، وإعطاء القاضي الشرعي سلطته في ذلك، وقطع دابر العابثين بمقدرات أمتنا الإسلامية.

ثالثاً: وختاماً أوصي بعقد ندوات للكبار والصغار في المساجد، والجامعات، وعبر وسـائل الإعلام المرئية، والمسموعة حول سلطة القاضي التقديرية فـي تقـدير العقوبـات التعزيرية، ليعلم كل واحد ما له وما عليه، فينزجروا بذلك.

هذه هي أهم النتائج والتوصيات لهذا البحث.

واللهَ أسأل أن يتقبل منا هذا العمل، وأن يوفقنا لمزيد من الأعمال الصالحة، وأن يرزقنـا الإخلاص في كل ذلك لوجهه الكريم، وأن يجزي عنا خيراً كلَّ من ساهم في إخـراج هـذا العمل إلى النور.

والحمد لله رب العالمين

الفهـــارس العامـــة

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث النبوية.
- فهرس المصادر والمراجع.
- فهرس الموضوعات.

فهرس الآيات القرآنية

م.	الآيـــة	السورة	الآية	الصفحة
1.	﴿ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَى.......... ﴾	البقرة	178	121
2.	﴿ وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ.............﴾	البقرة	179	22، 121
3.	﴿ وَلَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ..........﴾	البقرة	188	45
4.	﴿ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ..........﴾	البقرة	194	122
5.	﴿ كُنتُمۡ خَيۡرَ أُمَّةٍ أُخۡرِجَتۡ لِلنَّاسِ تَأۡمُرُونَ.......﴾	آل عمران	110	71
6.	﴿ وَمَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَن يَغُلَّۚ وَمَن يَغۡلُلۡ يَأۡتِ ....﴾	آل عمران	161	113
7.	﴿ وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ.....﴾	النساء	15	40، 99
8.	﴿ وَٱلَّذَانِ يَأۡتِيَٰنِهَا مِنكُمۡ فَـَٔاذُوهُمَا..........﴾	النساء	16	101
9.	﴿ وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ......﴾	النساء	34	64
10.	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ......﴾	النساء	59	116، 128، 145، 147، 150
11.	﴿ وَمَن يُشَاقِقِ ٱلرَّسُولَ مِنۢ بَعۡدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ......﴾	النساء	115	128
12.	﴿ وَقَالَ ٱللَّهُ إِنِّي مَعَكُمۡۖ لَئِنۡ أَقَمۡتُمُ ٱلصَّلَوٰةَ....﴾	المائدة	12	13
13.	﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ......﴾	المائدة	33	55
14.	﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ ....﴾	المائدة	34	90، 99
15.	﴿ فَمَن تَابَ مِنۢ بَعۡدِ ظُلۡمِهِۦ وَأَصۡلَحَ فَإِنَّ.....﴾	المائدة	39	92، 102

م.	الآيـــــة	السورة	الآية	الصفحة
16.	﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ........﴾	المائدة	45	118
17.	﴿ وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا.........﴾	المائدة	49	116، 127
18.	﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَـٰنِكُمْ.........﴾	المائدة	89	46، 76
19.	﴿ مَّا فَرَّطْنَا فِي ٱلْكِتَـٰبِ مِن شَيْءٍ.............﴾	الأنعام	38	1
20.	﴿ فَإِن كَذَّبُوكَ فَقُل رَّبُّكُمْ ذُو رَحْمَةٍ.........﴾	الأنعام	147	76
21.	﴿ وَمِمَّنْ خَلَقْنَآ أُمَّةٌ يَهْدُونَ بِٱلْحَقِّ وَبِهِۦ ....﴾	الأعراف	181	128
22.	﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم.....﴾	الأنفال	38	103
23.	﴿ وَٱلَّذِينَ ٱتَّخَذُواْ مَسْجِدًا ضِرَارًا...........﴾	التوبة	107	51
24.	﴿ وَلَئِنْ أَخَّرْنَا عَنْهُمُ ٱلْعَذَابَ إِلَىٰٓ أُمَّةٍ ....﴾	هود	8	93
25.	﴿ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ ....﴾	إبراهيم	7	ب
26.	﴿ ثُمَّ إِنَّ رَبَّكَ لِلَّذِينَ عَمِلُواْ ٱلسُّوٓءَ.........﴾	النحل	119	94
27.	﴿ ٱدْعُ إِلَىٰ سَبِيلِ رَبِّكَ بِٱلْحِكْمَةِ وَٱلْمَوْعِظَةِ.....﴾	النحل	125	71
28.	﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُواْ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم........﴾	النحل	126	122
29.	﴿ وَمَآ أَرْسَلْنَـٰكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَـٰلَمِينَ.........﴾	الأنبياء	107	20
30.	﴿ وَمَن يُعَظِّمْ شَعَـٰٓئِرَ ٱللَّهِ فَإِنَّهَا مِن تَقْوَى......﴾	الحج	32	108
31.	﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ..........﴾	الحج	78	134

م.	الآيـــــة	السورة	الآية	الصفحة
32.	﴿ وَلۡيَشۡهَدۡ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٞ مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ....... ﴾	النور	2	76
33.	﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ................. ﴾	النور	5	68، 94
34.	﴿ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ.................. ﴾	النور	4	76
35.	﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ ٱلۡفَٰحِشَةُ ...... ﴾	النور	19	83
36.	﴿ وَتُوبُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَ ٱلۡمُؤۡمِنُونَ .... ﴾	النور	31	97
37.	﴿ وَٱلَّذِينَ يُؤۡذُونَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ وَٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ.. ﴾	الأحزاب	58	110
38.	﴿ يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةٗ فِي ٱلۡأَرۡضِ..... ﴾	ص	26	127، والشعار، 151
39.	﴿ وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٖ سَيِّئَةٞ مِّثۡلُهَا.............. ﴾	الشورى	40	2
40.	﴿ ثُمَّ جَعَلۡنَٰكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٖ مِّنَ ٱلۡأَمۡرِ .... ﴾	الجاثية	18	127
41.	﴿ إِنَّآ أَرۡسَلۡنَٰكَ شَٰهِدٗا وَمُبَشِّرٗا وَنَذِيرٗا .... ﴾	الفتح	8، 9	12
42.	﴿ يُعۡجِبُ ٱلزُّرَّاعَ لِيَغِيظَ بِهِمُ ٱلۡكُفَّارَ............. ﴾	الفتح	29	109
43.	﴿ هَلۡ جَزَآءُ ٱلۡإِحۡسَٰنِ إِلَّا ٱلۡإِحۡسَٰنُ............ ﴾	الرحمن	60	2
44.	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ تُوبُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ تَوۡبَةٗ..... ﴾	التحريم	8	98
45.	﴿ كُلُواْ وَتَمَتَّعُواْ قَلِيلًا إِنَّكُم مُّجۡرِمُونَ............ ﴾	المرسلات	46	76

فهرس الأحاديث النبوية

م.	الحديث	رقم الصفحة
1.	"أتاني جبريل فقال: إني كنت أتيتك البارحة، فلم يمنعني ...."	52
2.	"أن جارية وجدت قد رض رأسها بين حجرين........................"	122
3.	"إن الله قال من عادى لي وليا فقد آذنته بالحرب................."	108
4.	"إن الله لا يجمع أمتي أو قال......................................"	128
5.	"أن النبي -ﷺ- حبس رجلا في تهمة، ثم خلا........................"	40
6.	"إن دمائكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام........................."	45
7.	"أنقوها غسلا واطبخوا فيها.."	51
8.	"أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم..."	92، 95
9.	"اقبلوا من محسنهم وتجاوزوا عن مسيئهم........................"	92
10.	"اذهب فقد غفر الله لك.."	94
11.	"إني أصبت حداً فأقمه عليّ..."	92
12.	"التائب من الذنب كمن لا ذنب له..................................."	103
13.	"والذي نفسي بيده ليوشكن أن ينزل فيكم ابن مريم حكما........."	51
14.	"القضاة ثلاثة، اثنان في النار، وواحد في الجنة، وفيه رجل ...."	147
15.	خرجت جارية عليها أوضاح بالمدينة، قال فرماها........................"	122
16.	"على المرء المسلم السمع والطاعة فيما أحب وكره، ...."	145، 150
17.	"ضالة الإبل المتكومة غرامتها ومثلها معها............................"	53
18.	"في كل إبل سائمة في كل أربعين ابنة لبون............................"	46
19.	قضى بالنفي تعزيراً في شأن المخنثين، إذ نفاهم........................"	47
20.	"كل أمتي معافى إلا المجاهرين وإن من المجاهرة...................."	84
21.	"كنت عند النبي -ﷺ- فجاءه رجل فقال: يا رسول الله..................."	101
22.	"لقد تابت توبة، لو قسمت على سبعين من أهل المدينة لوسعتهم....."	98
23.	"لا يُجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله............"	19، 34
24.	"ليس منا من لم يجل كبيرنا..."	109

.25	"من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين..........................."	36
.26	"من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد..........................."	151
.27	"من لا يشكر الناس لا يشكر الله..................................."	ب
.28	"هلا تركتموه لعله أن يتوب فيتوب الله عليه..........................."	104
.29	"لعن النبي -ﷺ- المخنثين من الرجال، والمترجلات من النساء......"	55

فهرس المصادر والمراجع

أولاً: القرآن والتفسير:

1- **القرآن الكريم.**

2- **أحكام القرآن:** أبو بكر أحمد بن على الرازي الجصاص، الحنفي، (ت370هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1415هـ- 1994م.

3- **أحكام القرآن:** أبو محمد بن عبد الله، المعروف بابن العربي، (468-543هـ)، تحقيق: على محمد الباجيوي، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة.

4- **تفسير القرآن العظيم:** إسماعيل بن كثير القرشي، المشهور بتفسير ابن كثير، (ت774هـ)، دار المنار، القاهرة.

5- **تفسير الجلالين:** جلال الدين محمد بن أحمد المحلي، وجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، (ت911هـ)، مزيلاً بكتاب لباب النقول في أسباب النزول: السيوطي، دار المعرفة، بيروت- لبنان.

6- **تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان:** عبد الرحمن بن ناصر السعدي، (ت1307هـ- 1376هـ)، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، ط1، 1420هـ- 1999م.

7- **التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج:** أ.د. وهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصرة، بيروت، دار الفكر، دمشق، ط1، 1418هـ- 1997م.

8- **الجامع لأحكام القرآن:** أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار إحياء التراث العربي.

9- **صفوة التفاسير بتفسير القرآن العظيم:** محمد علي الصابوني، دار الفكر، لبنان، ط 1421هـ-2001م.

ثانياً: السنة وشروحها:

10- **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل:** محمد ناصر الدين الألباني، بإشراف: زهير الشاويش، دار المكتب الإسلامي، بيروت، ط2، 1405هـ.

11- **تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي:** محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري أبو العلا، دار الكتب العلمية – بيروت.

12- **سنن أبي داود:** سليمان بن الأشعث السجستاني الأسدي، (202- 275هـ)، تحقيق: سيد محمد السيد، دار الحديث، القاهرة، ط2، 1420هـ.

13- **سنن ابن ماجة:** للحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، المشهور بابن ماجة، (207- 275هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، 1395هـ- 1975م.

14- **سنن الترمذي المسمى بالجامع الصحيح:** أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، (209- 279هـ)، تحقيق: الشيخ أحمد شاكر، محمد فؤاد عبد الباقي، إبراهيم عطوة، مطبعة مصطفى الحلبي، ط3، 1396هـ- 1976م.

15- **سنن الدارقطني:** على بن عمر الدارقطني، (306- 385هـ)، تحقيق: عبد الله هاشم يماني المدني، وبذيله التعليق المغني على الدارقطني: لأبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، دار المحاسن، القاهرة، 1386هـ- 1966م.

16- **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار:** محمد بن على بن محمد الشوكاني، (ت1250هـ)، تحقيق: محمود إبراهيم زايد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1405هـ- 1985م.

17- **سنن النسائي:** الحافظ أبو عبد الرحمن بن شعيب النسائي، (214- 303هـ)، تحقيق: د. عبد الغفار البذاري، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1420هـ- 1999م.

18- **السنن:** سعيد بن منصور، (ت227هـ)، تحقيق: د. سعد بن عبد الله آل الحميد، دار العميصي للنشر، السعودية، ط1، 1414هـ- 1993م.

19- **السنن الكبرى:** أبو بكر أحمد بن الحسين بن على البيهقي، (ت458هـ)، دار المعرفة، بيروت، 1413هـ- 1992م.

20- **سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام:** محمد بن إسماعيل الأمير اليمني الصنعاني، (ت1182هـ)، تحقيق: فواز أحمد زمرلي، إبراهيم الجمل، دار الريا للتراث.

21- **السنن:** الإمام أبو محمد عبد الله الدارمي، (ت255هـ)، علق عليه: د.مصطفى البغا، دار القلم، دمشق، ط1، 1412هـ- 1992م.

22- **السلسلة الصحيحة:** محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف – الرياض.

23- **السلسلة الضعيفة:** محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف – الرياض.

24- **شرح صحيح مسلم:** للإمام محي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، (ت676هـ)، تحقيق: عصام الضبابطي، وحازم محمد، وعماد عامر، دار الحديث، القاهرة، ط4، 1422هـ -2001م.

25- **صحيح البخاري:** محمد بن إسماعيل البخاري، (ت256هـ)، تحقيق: الشيخ محمد قطب، حسام البخاري، المكتبة العصرية، ط2، 1418هـ- 1997م.

26- **صحيح مسلم:** الأمام أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، (206- 261هـ)، دار المنار، القاهرة، 1418هـ- 1998م.

27- **صحيح سنن ابن ماجة:** محمد بن ناصر الألباني، تحقيق: زهير الشاويش، مكتب التربية العربي لدول الخليج، الرياض، ط3، 1408هـ- 1988م.

28- **صحيح سنن أبي داود:** محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1419هـ- 1998م.

29- **صحيح الجامع الصغير وزيادته (الفتح الكبير):** محمد ناصر الدين الألباني، جمعية إحياء التراث الإسلامي، الكويت،ط3، 1421هـ- 2000م.

30- **عون المعبود شرح سنن أبي داود:** أبو الطيب محمد شمس الدين الحق، العظيم آبادي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1410هـ- 1990م.

31- **فتح الباري شرح صحيح البخاري:** للحافظ أحمد بن على بن حجر العسقلاني، (773-852هـ)، تحقيق: عبد العزير بن باز، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1419هـ- 1998م.

32- **رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين:** أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، (631-676هـ)، مكتبة الصفا، القاهرة، ط2، 1425هـ- 2004م.

33- **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد:** على بن أبي بكر الهيثمي، (ت807هـ)، دار الكتب العلمية، دار الفكر، 1408هـ- 1988م.

34- **المسند:** الإمام أبو عبد الله أحمد بن حنبل، (ت241هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وعادل مرشد، مؤسسة الرسالة، 1420هـ- 1999م.

35- **المستدرك على الصحيحين**: الإمام الحافظ أبو عبد الله الحاكم النيسابوري، (ت1405هـ)، دار المعرفة، بيروت.

36- **المصنف**: الحافظ أبو بكر عبد الرزاق بن حمام الصنعاني، (ت211هـ) تحيقيق: حبيب الأعظمي، ط2، 1403هـ- 1983م.

37- **الموطأ**: الإمام مالك بن أنس الأصبحي، (ت179هـ)، ترقيم وتعليق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية.

38- **نزهة المتقين شرح رياض الصالحين**: د. مصطفى الخن، ومصطفى البغا، وعلي الشربجي، ومحمد أمين لطفي، ومحي الدين مستو، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان.

39- **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار**: الإمام محمد بن على الشوكاني، (ت1250هـ)، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1421هـ- 2000م.

ثالثاً: كتب المذاهب الفقهية:

أ- كتب المذهب الحنفي:

40- **الاختيار لتعليل المختار**: عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، (599- 683هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.

41- **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**: زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن محمد بن بكر، المشهور بابن نجيم، (926- 970هـ)، دار المعرفة، بيروت.

42- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**: علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، (ت587هـ)، تحقيق: محمد عدنان بن ياسين درويش، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، ط3، 1421هـ- 2000م.

43- **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**: فخر الدين عثمان بن على الزيلعي، (743هـ)، نشر المطبعة الآمرية بمصر، ط1، 1313هـ.

44- **تحفة الفقهاء**: علاء الدين السمرقندي، (ت539هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.

45- **التعريفات**: الشريف على بن محمد الحسيني الجرجاني الحنفي، (740- 816هـ)، تحقيق: د.عبد الحمن عميرة، نشر مكتبة عالم الكتب، بيروت، ط1، 1407هـ- 1987م.

46- **حاشية رد المختار على الدر المختار المسماه بحاشية ابن عابدين:** محمد أمين الشهير بابن عابدين، (ت1252هـ)، دار الفكر، بيروت، 1415هـ.

47- **الدر المختار شرح تنوير الأبصار ومعه حاشية رد المختار:** محمد بن على بن محمد الحصكفي، (ت1088هـ)، دار الفكر، بيروت، ط1، 1415هـ.

48- **شرح فتح القدير على الهداية:** الأمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، المعروف بابن الهمام، (ت681هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

49- **الفتاوى الهندية على مذهب أبي حنيفة:** الشيخ نظام، ومعه جماعة من علماء الهند الأعلام، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط4، 1406هـ.

50- **الكتاب بشرح اللباب:** الإمام أبو الحسين أحمد بن محمد القدوري البغدادي، (362هـ-428هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط2، 1418هـ.

51- **اللباب في شرح الكتاب:** الشيخ عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني، أحد علماء القرن الثالث عشر، دار إحياء التراث العربي، ط2، 1418هـ.

52- **المبسوط:** شمس الدين محمد بن أحمد بن سهل السرخسي، (ت483هـ)، تصنيف الشيخ خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1414هـ- 1994م.

53- **مختصر القدوري في الفقه الحنفي:** أبو الحسن أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر القدوري، (ت428هـ)، تحقيق: الشيخ كامل محمد محمد عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418هـ.

54- **ملتقى الأبحر:** العلامة إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي، (ت956هـ)، مؤسسة الرسالة، ط1، 1409هـ.

55- **معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام:** علاء الدين أبي الحسن على بن خليل الطرابلسي الحنفي، نشر مطبعة مصطفى الحلبي، ط2، 1393هـ- 1973م.

56- **المجاني الزهرية على الفواكه البدرية:** الأصل لابن الغرس، (ت894هـ)، والتقييدات: للشيخ محمد صالح بن عبد الفتاح بن إبراهيم الجارم الحنفي، مطبعة النيل، مصر.

57- **المُعَايَا في العقل أو (الفروق):** أبو العباس أحمد بن محمد بن أحمد الجرجاني، (ت482هـ)، تحقيق: محمد فارس، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط3، 1408هـ-1988م.

58- **الهداية شرح بداية المبتدي**: شيخ الإسلام برهان الدين أبي الحسن على بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني، (ت593هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1410هـ.

ب- كتب المذهب المالكي:

59- **إحكام الأحكام على تحفة الحكام**: العلامة أبو بكر محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي الغرناطي، (ت829هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1415هـ.

60- **أسهل المدارك شرح إرشاد السالك**: أبو بكر حسن الكشناوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1416هـ.

61- **الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام**: الإمام شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي المالكي، (ت684هـ)، تحقيق: محمود عرنوس، مكتب نشر الثقافة الإسلامية، ط1، 1357هـ- 1938م.

62- **الاعتصام**: العلامة أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي الغرناطي، (ت790هـ)، علق عليه وخرج أحاديث: محمود طعمة حلبي، دار المعرفة، بيروت- لبنان، ط2، 1420هـ.

63- **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: الإمام محمد بن رشد القرطبي، (520- 595هـ)، دار الجيل، بيروت- مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، ط1، 1409، 1989م.

64- **بلغة السالك لأقرب المسالك**: أحمد الصاوي، (1175- 1241هـ)، دار الفكر، بيروت.

65- **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل مستخرجة**: أبو الوليد بن رشد، (ت595هـ)، ضمنه المستخرجة من الأسمعة المعروفة بالعُتَبِيّة، لمحمد العتبي القرطبي، (ت255هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1404هـ- 1984م.

66- **التاج والإكليل لمختصر خليل**: الشيخ أبو عبدالله يوسف العبدوي، الشهير بالمواق، (ت897هـ)، دار الفكر، بيروت، ط2، 1398هـ.

67- **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام**: برهان الدين إبراهيم بن على بن أبي القاسم محمد بن فرحون، (ت799هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1416هـ- 1995م.

68- **جواهر الإكليل**: الشيخ صالح عبد السميع الآلي الأزهري، دار الفكر، بيروت.

69- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: شمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي، (ت1230هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

70- حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل: الشيخ أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن على الخرشي، (ت1101هـ)، وبهامشه حاشية العدوي، دار الفكر العربي، بيروت، ط1، 1412هـ.

71- حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني: الشيخ على بن أحمد بن مكرم الله الصعيدي، (ت1189هـ)، تحقيق: محمد عبد الله شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1417هـ- 1997م.

72- شرح الحدود (الموسوم الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية): أبو عبد الله محمد الأنصاري الرصاع التونسي (ت894هـ)، تحقيق: محمد أبو الأجفان، الطاهر المعمري، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط1، 1993م.

73- الشرح الصغير: العلامة أحمد الدردير، بهامش بلغة السالك، دار الفكر، بيروت.

74- الشرح الكبير: أبو البركات سيدي أحمد الدردير، ومعه حاشية الدسوقي، دار الفكر، بيروت.

75- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني (ت386هـ): الشيخ أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي (ت1126هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1418هـ- 1997م.

76- الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق): الإمام شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي، المشهور بالقرافي، (ت684هـ)، تحقيق: أ.د. محمد أحمد سراج، أ.د. على جمعة محمد، دار السلام، القاهرة، ط1، 1421هـ- 2001م.

77- القوانين الفقهية: أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي، (693-741هـ)، دار الرشاد الحديثة، الدار البيضاء.

78- مواهب الجليل شرح مختصر خليل: أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، المعروف بالحطاب، (ت954هـ)، مكتبة النجاح، طرابلس- ليبيا.

79- منح الجليل شرح مختصر سيدي خليل: العلامة محمد أحمد عليش، (1217-1299هـ)، دار الفكر، بيروت، ط1، 1409هـ.

80- الموافقات في أصول الشريعة: أبو إسحاق الشاطبي إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي، (ت790هـ)، تحقيق: الشيخ إبراهيم رمضان، دار المعرفة، بيروت- لبنان، ط4، 1420هـ- 1999م.

81- المدونة الكبرى: الإمام المالكي ابن أنس الأصبحي، (ت179هـ)، برواية سحنون بن سعيد التنوخي (ت245هـ)، عن ابن القاسم عن الإمام مالك، مطبعة السعادة، مصر، أعيد طبعة بالأوفيست (1423هـ).

ج- كتب المذهب الشافعي:

82- الأحكام السلطانية والولايات الدينية: أبو الحسن على بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، المشهور بالماوردي، (ت450هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1405هـ- 1985م.

83- الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية: جلال الدين أبو بكر السيوطي، (ت911هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1403هـ- 1983م.

84- أسنى المطالب شرح روض الطالب: أبو يحيى زكريا الأنصاري الشافعي، (ت926هـ)، المكتبة الإسلامية.

85- أدب القضاء: هو الدُرر المنظومات في الأقضية والحكومات: القاضي شهاب الدين أبو إسحاق إبراهيم بن عبد الله، المعروف بابن أبي الدم الحموي الشافعي (ت642هـ)، تحقيق: د. محمد الزحيلي، دار الفكر، دمشق، ط2، 1402هـ-1982م.

86- الإقناع: الإمام محمد بن إبراهيم المنذري النيسابوري، (ت318هـ)، تحقيق: محمد حسن محمد إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418هـ.

87- الإحكام في أصول الأحكام: الشيخ العلامة سيف الدين أبي الحسن على بن أبي على بن محمد الآمدي، (501- 583هـ)، دار الفكر العربي.

88- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع: شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، (ت977هـ)، وهو شرح لغاية الاختصار: الأصفهاني، مطابع الإدارة الأزهرية، مصر، ط1، 1403هـ.

89- **الأم:** إمام المذهب أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، (150- 204هـ)، مع مختصر المزني، دار الفكر، بيروت، ط1، 1410هـ.
90- **الإجماع:** الإمام إبراهيم بن المنذر النيسابوري، ويكنى أبا بكر بن المنذر، ومشهور بابن المنذر، (242- 318هـ)، تقديم ومراجعة: عبد الله بن زيد آل محمود، تحقيق: د. فؤاد عبد المنعم أحمد، نشر رئاسة المحاكم الشرعية والشئون الدينية، قطر، ط3، 1411هـ- 1991م.
91- **البيان في فقه الإمام الشافعي:** الإمام يحيى بن أبي الخير بن سالم بن أسعد بن عبد الله بن محمد بن موسى بن عمران العمراني (ت585هـ)، تحقيق: د. أحمد حجازي أحمد السقا، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1423هـ- 2002م.
92- **تحفة المحتاج شرح المنهاج:** ابن حجر الهيثمي، (ت974هـ)، دار صادر، بيروت.
93- **جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود:** شمس الدين محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي، (ت900هـ)، تحقيق: مسعد عبد الحميد السعدني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1417هـ.
94- **حاشية البيجوري على شرح العلامة ابن قاسم الغزي:** العلامة إبراهيم البيجوري، (ت1277هـ)، دار الفكر، بيروت، 1414هـ.
95- **حاشية عميرة على منهاج الطالبين:** شهاب الدين أحمد البرلسي، الملقب بعميرة، (ت957هـ)، دار الفكر، بيروت.
96- **حاشية قليوبي على منهاج الطالبين:** شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القيلوبي، (ت1069هـ)، دار الفكر، بيروت.
97- **حاشية الشرقاوي على التحرير:** (ت1226هـ)، مطبعة عيسى الحلبي، مصر.
98- **روضة الطالبين:** أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي (ت631- 676هـ)، نشر المكتب الإسلامي.
99- **رحمة الأمة في اختلاف الأمة:** أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن الدمشقي العثماني، (ت800هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1416هـ.
100- **شرح البدخشي مناهج العقول:** الإمام محمد بن الحسن البدخشي، ومعه شرح الإسنوي: جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي، (ت792هـ)، كلاهما شرح منهاج الوصول في علم الأصول: القاضي البيضاوي (ت685هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

101- **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار:** تقي الدين أبو بكر محمد الحسيني، الحصني، الدمشقي، (ت829هـ)، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة.

102- **القواعد الصغرى (الفوائد في مختصر القواعد):** العز بن عبد السلام، (ت660هـ)، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، مكتبة السنة، ط1، 1414هـ-1994م.

103- **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** شرح الشيخ شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، (ت977هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان.

104- **منهاج الطالبين بشرح مغني المحتاج:** أبي زكريا يحيى بن شرف النووي الأنصاري الدمشقي (ت676هـ)، دار الفكر، بيروت- لبنان، ط1، 1415هـ.

105- **المجموع شرح المهذب:** أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي، (ت676هـ)، نشر زكريا على يوسف، القاهرة.

106- **المهذب في فقه الإمام الشافعي:** أبو إسحاق إبراهيم الشيرازي،(ت476هـ)، نشر عيسى الحلبي، القاهرة.

107- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج:** شمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي، الشهير بالشافعي الصغير، (ت1004هـ)، مطبعة مصطفى الحلبي، الطبعة الأخيرة، 1386هـ-1967م.

108- **الوجيز في فقه الإمام الشافعي:** أبي حامد بن محمد بن محمد بن محمد الغزالي، (ت505هـ)، دار المعرفة، بيروت، 1399هـ- 1979م.

د- كتب المذهب الحنبلي:

109- **الأحكام السلطانية:** القاضي أبو يعلى محمد بن الحسين الفراء الحنبلي، (380-458هـ)، دار الفكر، بيروت- لبنان، 1414هـ- 1994م.

110- **إعلام الموقعين عن رب العالمين:** شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر، المعروف بابن قيم الجوزية، (ت751هـ)، علق عليه وخرج أحاديثه: أبي عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، وشارك في التخريج معه: أبو عمر أحمد عبد الله أحمد، دار ابن الجوزي، جدة- السعودية، ط1، 1423هـ.

111- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل: الشيخ العلامة علاء الدين أبي الحسن على بن سليمان المرداوي السعدي، (ت885هـ)، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

112- الإفصاح عن معاني الصحاح: الشيخ الوزير عوني الدين أبي المظفر يحيى بن محمد بن هبيرة الحنبلي، (ت560هـ)، المؤسسة السعيدية، الرياض.

113- الروض المربع: الشيخ منصور بن إدريس البهوتي، (ت1051هـ)، مكتبة دار التراث، القاهرة.

114- روضة المحبين ونزهة المشتاقين: الإمام شمس الدين ابن قيم الجوزية (ت751هـ)، تحقيق: حامد أحمد الطاهر، دار الفجر للتراث، القاهرة، ط1، 1426هـ-2005م.

115- زاد المستنقع: الشيخ موسى بن أحمد بن سالم المقدسي الحنبلي، أبو النجا الحجاوي، (ت690هـ)، مكتبة دار التراث، القاهرة.

116- زاد المعاد في هدي خير العباد: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، المعروف بابن قيم الجوزية، (ت751هـ)، تحقيق: شعيب وعبد القادر الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط1، 1419هـ- 1998م.

117- السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية: شيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، (ت728هـ)، دار الإيمان للطبع والنشر والتوزيع، 2003م.

118- شرح الزركشي على مختصر الخِرْقي: شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري، (ت772هـ)، مكتبة العبيكان، الرياض، ط1، 1413هـ.

119- شرح منتهى الارادات: الشيخ منصور بن إدريس البهوتي، (1000- 1051هـ)، نشر المكتبة السلفية، المدينة المنورة، الشرح الكبير مع المغني على متن المقنع، شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، (ت683هـ)، تحقيق: د. محمد شرف الدين قطاب وآخرون، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1416هـ-1996م.

120- الصارم المسلول على شاتم الرسول: شيخ الإسلام تقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام الحوراني الدمشقي، المعروف بابن تيمية، (ت728هـ)، دار العقيدة، ط1، 1422هـ- 2001م.

121- **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية أو الفراسة المرضية في أحكام السياسة الشرعية:** شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، المعروف بابن قيم الجوزية، (ت751هـ)، تحقيق: أ. سيد عمران، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1423هـ- 2002م.

122- **الفتاوى الكبرى:** شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، (ت728هـ)، دار المعرفة، بيروت.

123- **كشاف القناع عن متن الإقناع:** الشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، (ت1051هـ)، فرغ من تأليفه (1046هـ)، مراجعة: هلال مصيلحي، دار الفكر، بيروت، ط1، 1402هـ.

124- **العدة شرح العمدة:** بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي، (ت620هـ)، مكتبة نزار الباز، السعودية، ط1، 1417هـ.

125- **المغني:** أبو عبد الله محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، (ت630هـ)، على مختصر أبي القاسم، بن حسين بن أحمد الخرقي، تحقيق: د. محمد شرف الدين خطاب وآخرون، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1416هـ - 1996م.

126- **المبدع في شرح المقنع:** أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح الحنبلي، المشهور بابن مفلح، (816- 884هـ)، نشر المكتب الإسلامي، دمشق، ط1، 1399هـ- 1979م.

127- **مجموع الفتاوى:** شيخ الإسلام أحمد عبد الحليم بن تيمية، (ت728هـ)، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن قاسم، وابنه محمد، نشر مكتبة المعارف، الرباط.

128- **منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات:** تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي، الشهير بابن النجار، (ت972هـ)، تحقيق: عبد الغني عبد الخالق، نشر مكتبة دار العروبة، القاهرة.

129- **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل:** الشيخ الإمام مجد الدين أبو البركات (590- 652هـ)، ومعه النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر: مجد الدين ابن تيمية، وشمس الدين بن مفلح الحنبلي المقدسي، (ت763هـ)، مكتبة المعارف، الرياض، ط2، 1404هـ- 1984م.

130- **منار السبيل في شرح الدليل:** الشيخ إبراهيم بن محمد بن سالم ضويان، (ت1353هـ)، تحقيق: عبد المنعم إبراهيم، جمعية إحياء التراث الإسلامي، الضاحية- الكويت، ط1، 1421هـ- 2000م.

131- **المعتمد في فقه الإمام أحمد:** جرى فيه الجمع بين نيل المآرب بشرح دليل الطالب للشيخ عبد القادر بن عمر الشيباني، ومنار السبيل في شرح الدليل للشيخ إبراهيم بن محمد بن ضويان، يضم ملخص تخريجات الشيخ المحدث محمد ناصر الدين الألباني في كتابه إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، أعده وعلق عليه: على عبد الحميد بلطة جي، محمد وهبي سليمان، دققه وقدم له: محمود الأرنؤوط، نشر دار الخير، بيروت، المكتبة التجارية، مصطفى الباز، مكة المكرمة، ط1، 1412هـ- 1992م.

هـ- كتب المذهب الظاهري:

132- **المحلى:** أبو محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، (ت456هـ)، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مكتبة دار التراث، القاهرة.

133- **مراتب الإجماع:** أبو محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، (ت456هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

134- **النبذة الكافية في أحكام أصول الدين:** أبو محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، (ت456هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

و- الكتب الفقهية الحديثة:

135- **أثر تطبيق الشريعة الإسلامية في منع وقوع الجريمة:** د. صالح بن ناصر بن صالح الخزيم، (1353- 1418هـ)، اعتنى بطبعه: د. خالد بن على بن محمد المشيقح، دار ابن الجوزي، جدة- السعودية، ط1، 1422هـ.

136- **أصول الفقه:** الشيخ محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة.

137- **أصول الفقه:** محمد الخضري، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1422هـ- 2001م.

138- **إجارة الأشخاص في الفقه الإسلامي:** أ. محمود رمضان محمد شبير، رسالة ماجستير مقدمة للجامعة الإسلامية بغزة، 1421هـ- 2000م.

139- **الاشتراك الجنائي في الفقه الإسلامي**: دراسة مقارنة بالقانون الوضعي للشيخ غيث محمود الفاخري، نشر جامعة قاريونس، بنغازبي- ليبيا، ط1، 1993م.

140- **الإسلام وتقنين الأحكام في البلاد السعودية**: د. عبد الرحمن عبد العزيز القاسم، مطبعة المدني، القاهرة، 1386هـ- 1966م.

141- **تقنين الفقه الإسلامي**: د. محمد زكي عبد البر، دار إحياء التراث الإسلامي، قطر، ط2، 1986م،.

142- **التعزير في الشريعة الإسلامية**: د. عبد العزيز عامر، دار الفكر العربي، القاهرة.

143- **التعزير في الإسلام**: د. أحمد فتحي بهنسي، مؤسسة الخليج العربي، 1408هـ- 1988م.

144- **التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقه في المملكة العربية السعودية**: د. وهبة مصطفى الزحيلي، دار الفكر، دمشق.

145- **التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي**: الشيخ المستشار عبد القادر عودة، مكتبة دار التراث، دار التراث، 1424هـ- 2003م.

146- **التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية**: د. سعود بن سعد الدريب، مطابع حنيفة، الرياض، ط1، 1403هـ- 1983م.

147- **جهود تقنين الفقه الإسلامي**: أ.د. وهبة الزحيلي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1408هـ- 1987م.

148- **الجريمة**: الإمام محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998م.

149- **الجريمة والعقاب في الفقه الإسلامي**: يونس عبد القوي السيد الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط1، 1424هـ-2003م.

150- **حركة التقنين الوضعي والتنظيم القضائي في الدولة العثمانية منذ عهد السلطان سليمان القانوني حتى نهاية الدولة العثمانية**: د. شحادة سعيد السويركي، رسالة ماجستير مقدمة إلى الجامعة الأردنية 1411هـ- 1990م.

151- **حجية الحكم القضائي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية**: أ.د. محمد نعيم ياسين، دار الفرقان، عمان ط1، 1404- 1984م.

152- **حقوق الأولاد على الآباء:** دراسة فقهية مقارنة: أ. محمود ناهض عجور، رسالة ماجستير مقدمة إلى الجامعة الإسلامية بغزة، 1423هـ- 2002م.

153- **الحد والتعزير:** د. أحمد فتحى بهنسي، مؤسسة الخليج العربي، القاهرة، ط3، 1407هـ- 1987م.

154- **الحد في الإسلام:** د. أحمد فتحي بهنسي، مؤسسة الخليج العربي، القاهرة، ط3، 1407هـ- 1987م.

155- **الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (دراسة موازنة):** الشيخ بكر عبد الله أبو زيد، دار العاصمة للنشر والتوزيع، السعودية، ط2، 1415هـ.

156- **دراسات في الفقه المقارن:** د. علي أبو البصل، دار القلم للنشر والتوزيع، ط1، 2001م.

157- **علم أصول الفقه:** الشيخ عبد الوهاب خلاف، دار الحديث، القاهرة، 1423هـ، 2003م.

158هـ- **العقوبة:** الشيخ محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة.

159- **فقه العقوبات في الشريعة الإسلامية:** أ.د. محمد شلال العاني، د. عيسى صالح العمري، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، ط1، 1418هـ- 1998م.

160- **فقه النوازل:** الشيخ بكر عبد الله أبو زيد، دار العاصمى للنشر والتوزيع، الرياض- السعودية، ط1، 1415هـ.

161- **فتاوى الشيخ على طنطاوي:** جمع وترتيب: الشيخ مجاهد ديرانية، دار المنارة، جدة.

162- **فتاوى محمد رشيد رضا:** جمع الدكتور صلاح الدين المنجد، يوسف خوري، دار الكتاب الجديد، بيروت- لبنان.

163- **فقه السنة:** الشيخ سيد سابق، الفتح للإعلام العربي، القاهرة، ط2، 1419هـ- 1999م.

164- **الفقه الإسلامي وأدلته:** أ.د. وهبة مصطفى الزحيلي، دار الفكر، دمشق، ط1، 1984م.

165- **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي:** د. مصطفى الخن، ومصطفى البغا، وعلى الشربجي، دار القلم، دمشق، ط3، 1419هـ- 1998م.

166- **القصاص في الفقه الإسلامي:** د. أحمد فتحي بهنسي، مؤسسة الخليج العربي، 1407هـ- 1987م.

167- **القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية:** د. محمود محمد هاشم، عمادة شئون المكتبات، جامعة الملك سعود، الرياض، ط1، 1408هـ-1988م.

168- **كيف تكتب بحثاً أو رسالة دراسة منهجية لكتابة البحوث وإعداد رسائل الماجستير والدكتوراة:** د. أحمد شلبي، مكتبة النهضة المصرية، ط2، 1992م.

169- **الكتاب والسنة يجب أن يكونا مصدر القوانين بمصر:** الشيخ أحمد شاكر، المكتبة السلفية، القاهرة، 1986م.

170- **مجموعة بحوث فقهية:** د. عبد الكريم زيدان، مكتبة القدس، مؤسسة الرسالة.

171- **مقاصد الشريعة الإسلامية:** الشيخ محمد الطاهر بن عاشور، تحقيق: محمد طاهر الميسوي، نشر دار الفجر، دار النفائس، ط1، 1420هـ- 1999م.

172- **مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها:** الشيخ علال الفاسي، مؤسسة علال الفاسي، ط5، 1993م.

173- **مصادر الأموال في الفقه الإسلامي:** أ. خليل قنن، رسالة ماجستير مقدمة إلى الجامعة الإسلامية بغزة، 1424هـ- 2003م.

174- **موقف الشريعة من نظرية الدفاع الاجتماعي:** الدكتور أحمد فتحي بهنسي، دار الشروق، بيروت-القاهرة، ط3، 1404هـ-1984م.

175- **المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي: الدكتور** أحمد فتحي بهنسي، دار الشروق، القاهرة-بيروت، ط1، 1409هـ-1988م.

176- **المدخل الفقهي العام (الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد):** الشيخ مصطفى أحمد الزرقاء، دار الفكر، دمشق، مطبعة ألف باء، ط1، 1968م.

177- **الموسوعة الفقهية الكويتية:** إصدار وزارة الأوقاف الكويتية، ط2، 1412هـ-1992م، طباعة ذات السلاسل.

178- **نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي:** الشيخ أحمد الريسوني، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط1، 1412هـ- 1992م.

179- **نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون:** د. عبد الناصر أبو البصل، دار النفائس للنشر، الأردن، ط1، 1420هـ- 2000م.

180- **نظام القضاء في الشريعة الإسلامية:** د. عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، ط3، 1419هـ- 1998هـ.

181- **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية:** د. محمد صدقي بن أحمد بن محمد البورنو.

182- **الوجيز في أصول الفقه:** د. عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، ط5، 1417هـ- 1996م.

ز- كتب اللغة:

183- **أساس البلاغة:** الإمام الكبير الشيخ جار الله أبا القاسم محمود ابن عمر الزمخشري، (ت538هـ)، تحقيق: أ. عبد الرحيم محمود، عرف به: أ. أمين الحولي، دار المعرفة، بيروت- لبنان، ط1، 1402هـ- 1982م.

184- **تاج العروس من جواهر القاموس:** السيد محمد بن الحسين الزبيدي، تحقيق: إبراهيم الترتوري، وغيره.

185- **تهذيب اللغة:** لأبو منصور محمد بن أحمد الأزهري، (ت370هـ)، تحقيق: أ. محمد أبو الفضل إبراهيم، الدار المصرية للتأليف والترجمة.

186- **القاموس المحيط:** مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، (ت817هـ)، المؤسسة العربية للطباعة والنشر، بيروت.

187- **لسان العرب:** الإمام محمد بن مكرم بن على بن أحمد الأنصاري بن محمد بن منظور، المشهور بابن منظور، (ت711هـ)، مؤسسة التاريخ العربي، دار إحياء التراث العربي، ط3، 1993م.

188- **لسان اللسان تهذيب لسان العرب:** أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، (ت711هـ)، تم تهذيبه بعناية المكتب الثقافي لتحقيق الكتب، بإشراف الأستاذ عبدأ علي مهنا، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط1، 1413هـ-1993م.

189- **مختار الصحاح:** الإمام محمد بن أبي بكر الرازي، (ت666هـ)، ترتيب: أ. محمود خاطر، دار الحديث، القاهرة.

190- **المصباح المنير**: العلامة أحمد بن محمد بن على الفيومي، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، بيروت، ط2، 1418هـ.

191- **معجم المقاييس في اللغة**: أحمد بن فارس بن زكريا، (ت390هـ)، تحقيق: عبد السلام هارون.

192- **المعجم الوسيط، (مجمع الخالدين)**: قام بإخراج الطبعة د. إبراهيم أنيس، وغيره، الطبعة الثانية.

ح- كتب التراجم والسير:

193- **الإصابة في تمييز الصحابة**: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، تحقيق : علي محمد البجاوي، دار الجيل – بيروت، الطبعة الأولى ، 1412.

194- **الإعلام**: العلامة خير الدين الزركلي، دار العلم للملايين، بيروت، ط11، 1995م.

195- **البداية والنهاية**: الإمام الحافظ عماد الدين أبو الفداء ابن كثير القرشي، الدمشقي، (ت774هـ)، تحقيق: د. أحمد عبد الوهاب فتيح، دار الحديث، القاهرة، ط5، 1418هـ-1998م.

196- **تذكرة الحفاظ**: الإمام أبو عبد الله شمس الدين الذهبي، (ت748هـ)، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة.

197- **تهذيب التهذيب**: شيخ الإسلام شهاب الدين أحمد بن على بن حجر العسقلاني، (ت852هـ)، دار الفكر، بيروت، ط1، 1995م.

198- **الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب**: القاضي برهان الدين بن على بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون المالكي، (ت799هـ)، تحقيق: د. الأحمدي أبو النور، دار التراث القاهرة.

199- **غريب الحديث**: أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد بن علي بن عبيدالله بن حمادي بن أحمد بن جعفر، تحقيق : د.عبد المعطي أمين قلعجي، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى ، 1985.

200- **شجرة النور الزكية في طبقات المالكية**: الشيخ محمد بن محمد بن مخلوف، المطبعة السلفية، دار الكتاب العربي، بيروت.

201- **شذرات الذهب في أخبار من ذهب:** أبو الفلاح عبد الحي بن عماد الحنبلي، (ت1089هـ)، نشر المكتب التجاري، بيروت.

202- **سير أعلام النبلاء:** الإمام شمس الدين الذهبي، (ت1374هـ)، مؤسسة الرسالة، ط9، 1413هـ- 1993م.

203- **الضوء اللامع لأهل القرن التاسع:** شمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي، (ت902هـ)، دار مكتبة الحياة، بيروت.

204- **معجم المؤلفين:** عمر رضا كحالة، دار الترقي، دمشق، 1957م، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1985م.

205- **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان:** أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، المشهور بابن خلكان، (ت618- 681هـ)، تحقيق: إحسان عباس، نشر دار صادر، بيروت- لبنان.

فهرس الموضوعـــات

الموضـــــوع	الصفحة
الإهداء...	أ
شكر وتقدير....	ب
مقدمة البحث...	1
طبيعة الموضوع....	1
أهمية الموضوع...	2
أسباب اختيار الموضوع..	2
الجهود السابقة...	2
الصعوبات التي واجهت الباحث....................................	3
خطة البحث.	4
منهج البحث...	8
الفصل الأول حقيقة العقوبة التعزيرية، وأشهرها، وأثرها في منع الجريمة	
المبحث الأول: حقيقة العقوبة التعزيرية......................	11
المطلب الأول: تعريف التعزير.................................	12
الفرع الأول: معنى التعزير لغة.....................................	12
الفرع الثاني: معنى التعزير اصطلاحاً..............................	13
المطلب الثاني: مشروعية التعزير، وحكمته....................	18
الفرع الأول: مشروعية التعزير.....................................	18
الفرع الثاني: حكمة مشروعية التعزير..............................	20
المطلب الثالث: تقدير العقوبة التعزيرية.......................	23
الفرع الأول: مفهوم تقدير العقوبة التعزيرية.......................	23
الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقدير العقوبة التعزيرية............	23
المطلب الرابع: خصائص التعزير، وعلاقته بالحد................	25
الفرع الأول: خصائص العقوبة التعزيرية............................	25

الصفحة	الموضــــوع
26	الفرع الثاني: علاقة التعزير بالحد....................................
32	**المبحث الثاني: أشهر العقوبات التعزيرية**............................
33	**المطلب الأول**: التعزير بالضرب.......................................
33	الفرع الأول: مشروعية الضرب في التعزير.............................
35	الفرع الثاني: مقدار الضرب في التعزير ....
38	الفرع الثالث: آلة الضرب في التعزير ومواضعه.......................
39	**المطلب الثاني**: التعزير بالحبس..
39	الفرع الأول: تعريف الحبس..
40	الفرع الثاني: مشروعية الحبس..
41	الفرع الثالث: مدة الحبس..
43	**المطلب الثالث**: التعزير بمصادرة المال................................
43	الفرع الأول: حقيقة المصادرة...
44	الفرع الثاني: حكم المصادرة كعقوبة تعزيرية..........................
49	الفرع الثالث: صور مصادرة المال...
54	**المطلب الرابع**: التعزير بالنفي..
54	الفرع الأول: حقيقة النفي..
55	الفرع الثاني: مشروعية النفي..
56	الفرع الثالث: مدة النفي تعزيراً..
58	**المطلب الخامس**: التعزير بالقتل...
62	**المطلب السادس**: عقوبات تعزيرية أخرى................................
62	1- التعزير بالإعلام والإنذار..
62	2- التعزير بالإحضار لمجلس القاضي......................................
62	3- التعزير بالوعظ..
63	4- التعزيـــر بالتوبيخ.......................................
63	5- التعزير بالهجر والمقاطعة...
64	6- التعزير بالصلب..

الموضـــــوع	الصفحة
7- التعزير بالتشهير..	64
المبحث الثالث: أثر العقوبة التعزيرية في منع الجريمة............	65
المطلب الأول: زجر الجاني..	67
المطلب الثاني: إصلاح المجتمع..	70
الفصل الثاني **معنى الجريمة، وأنواعها، وأوصافها**	
المبحث الأول: معنى الجريمة، وأنواعها، والفرق بينها وبين الجناية............	74
المطلب الأول: معنى الجريمة..	75
الفرع الأول: الحقيقة اللغوية للجريمة..	75
الفرع الثاني: المعنى الشرعي للجريمة..	76
المطلب الثاني: أنواع الجريمة..	77
1- جرائم الحدود..	77
2- جرائم القصاص..	78
3- جرائم التعازير..	79
المبحث الثاني: أوصاف الجريمة، وأثرها في تقدير العقوبة التعزيرية............	81
المطلب الأول: تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار مكان الجريمة............	82
1- الجريمة في الأماكن ذات الحرمات الخاصة أو (الأماكن ذات الطابع المقدس) والأماكن العامة..	82
2- المجاهرة بالجريمة	83
المطلب الثاني: تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار زمان الجريمة............	85
الفصل الثالث **ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية** **باعتبار الجاني، والمجني عليه، والجناية**	
المبحث الأول: ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار الجاني............	88
المطلب الأول: تعريف الجاني وأهليته..	89
المطلب الثاني: حال الجاني: ورتبته..	90
أولاً: حال الجاني..	90
ثانياً: رتبة الجاني..	91

الصفحة	الموضـــــوع
91	1- الجاني من العلماء والمسئولين..
93	2- الجاني من ذوي السوابق الجنائية.......................................
95	**المطب الثالث:** الباعث على ارتكاب الجريمة..................................
97	**المطلب الرابع:** توبة الجاني..
97	أولاً: معنى التوبة..
98	ثانياً: أثر توبة الجاني في سقوط العقوبة التعزيرية عنه......................
105	**المبحث الثاني: ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار المجني عليه.............**
106	**المطلب الأول:** تعريف المجني عليه وأهليته..................................
108	**المطلب الثاني:** رتبة المجني عليه..
108	1- إذا كان المجني عليه من الأنبياء والعلماء..............................
109	2- إذا كان المجني عليه من المسئولين.......................................
112	**المطلب الثالث:** ضابط العفو عن الجاني.....................................
115	**المبحث الثالث: ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار الجناية..........**
116	**المطلب الأول:** ضابط حجم الجريمة..
119	**المطلب الثاني:** ضابط التداخل في الجريمة. ....
119	1- معنى التداخل. ....
119	2- محـــــــــــــــــــــــــــــــل التداخل..
120	3- آثار التداخل الفقهية ومواطنه..
121	**المطلب الثالث:** ضابط آلة الجريمة..
	الفصل الرابع **قيود سلطة القاضي التقديرية** **بالشرع والمصلحة العامة والتقنين**
125	المبحث الأول: تقييد العقوبة التعزيرية، باعتبار مراعاة نصوص ومقاصد الشريعة العامة........
126	**المطلب الأول:** تقييد القاضي بنصوص الكتاب والسنة................................
128	**المطلب الثاني:** تقييد القاضي بالإجماع...................................
130	**المطلب الثالث:** تقييد القاضي بمقاصد الشريعة العامة............................
132	**المبحث الثاني: تقييد العقوبة التعزيرية، باعتبار المصلحة العامة..........**

الموضـــــوع	الصفحة
المطلب الأول: تقييد القاضي بعادات الناس وأعرافهم الشرعية...........	133
المطلب الثاني: تقييد القاضي بالنفع للجماعة..................................	136
المطلب الثالث: تقييد القاضي بدفع الضرر عن الجماعة.......................	138
المبحث الثالث: تقنين العقوبات التعزيرية، وأثرها في سلطة القاضي التقديرية.......	140
المطلب الأول: مفهوم التقنين وأثره في سلطة القاضي التقديرية............	141
1- مفهوم التقنين..	141
2- أثر التقنين في سلطة القاضي التقديرية...................................	141
المطلب الثاني: حكم التقنين وآراء العلماء فيه.....................................	143
المطلب الثالث: تقييد القاضي بمذهب معين وأثره في سلطة القاضي التقديرية..........	149
الخاتمة..	154
التوصيات..	157
الفهارس العامة	
فهرس الآيات القرآنية..	159
فهرس الأحاديث النبوية	162
فهرس المصادر والمراجع...	163
فهرس الموضوعات...	179
ملخص الرسالة..	188

ملخص الرسالة

إن هذا البحث يعالج مدى سلطة القاضي التقديرية في تقدير العقوبات التعزيرية، لذا بدأ في الفصل الأول ببيان حقيقة العقوبة التعزيرية، وبيان أشهر العقوبات التعزيرية، والتي منها: التعزير بالضرب، والتعزير بالحبس، وبمصادرة المال، ثم التعزير بالنفي، والقتل، ثم ببيان بعض العقوبات التعزيرية الأخرى، وأثرها في منع الجريمة، من حيث زجر الجاني، وإصلاح المجتمع.

ثم كان الفصل الثاني مقسماً إلى مبحثين: عالج المبحث الأول معنى الجريمة، وبيان أنواعها الثلاثة، وهي جرائم الحدود، والقصاص، والتعازير.

ثم عالج المبحث الثاني موضوع أوصاف الجريمة، وذلك باعتبار مكان الجريمة وزمانها، وأثرها في تقدير العقوبة التعزيرية، وأثرها في سلطة القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية.

ثم كان الفصل الثالث من الرسالة الذي يعالج ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية، باعتبار كل من الجاني والمجني عليه والجناية، وكان مقسماً إلى ثلاثة مباحث:

عالج في المبحث الأول ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية، باعتبار الجاني وأهليته، وحاله، ورتبته، ثم عالج الجاني، وذلك من خلال بيان الباعث على ارتكاب الجريمة، وتوبة الجاني، وأثرها في سلطة القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية.

ثم عالج في المبحث الثاني ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية باعتبار المجني عليه، وذلك ببيان معنى المجني عليه، وأهليته، ورتبته، ثم عفو المجني عليه عن الجاني، وأثرها في سلطة القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية.

ثم عالج في المبحث الثالث ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية، باعتبار الجناية، وذلك ببيان حجم الجريمة، والتداخل في الجريمة، ثم ببيان آلة الجريمة، وأثرها في سلطة القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية.

ثم كان الفصل الأخير من الرسالة: وهو يتحدث عن قيود سلطة القاضي التقديرية في تقدير العقوبات التعزيرية بالشرع، والمصلحة العامة والتقنين، وكان مقسماً إلى ثلاثة مباحث:

عالج المبحث الأول: سلطة القاضي في تقدير العقوبة التعزيرية، باعتبار مراعاة نصوص الشريعة ومقاصدها العامة، وذلك من خلال تقييد القاضي بنصوص الكتاب والسنة،

والإجماع، ثم تقييده بمقاصد الشريعة العامة من حفظ الضروريات، والحاجيات، والتحسينيات، بما يحقق المصلحة.

ثم عالج في المبحث الثاني: سلطة القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية، باعتبار المصلحة العامة، وذلك من خلال تقييد القاضي بعادات الناس وأعرافهم الشرعية، وذلك من خلال تحقيق النفع للجماعة، ودفع الضرر عنها، بما يحقق المصلحة.

ثم كان المبحث الثالث: الذي عالج مسألة تقنين العقوبات التعزيرية، وأثرها في سلطة تقدير العقوبات التعزيرية، وذلك من خلال بيان مفهوم التقنين، وأثره في سلطة القاضي التقديرية، في تقدير العقوبات التعزيرية، ثم ببيان حكم التقنين، وآراء العلماء فيه، وفي نهاية الرسالة عالج مسألة تقييد القاضي بمذهب معين، وأثره في سلطة القاضي التقديرية في تقدير العقوبات التعزيرية، وختم بطائفة من النتائج، وبعض التوصيات.

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

Summary of Research

In this study, the researcher deals with the range of the judge authority to estimate insulting punishment.

In the first chapter of his research, he presents what the insulting punishment is and the famous insulting punishment that includes insulting by, prisoning, wealth confisication, exile, and killing. Then he descusses some other insulting punishment and its effect to prevent crime as it punishes those its effect to prevent crime as it punishes those who are guilty and rehabilitate societry.

The second chapter is divided into two parts.

The researcher focuses on the forms of crims in the first part. He treats its place, time at it effects regarding the estimation of insulting penalty and it effect on the judge anthority in estimating of insulting punishment.

In the third chapter of his study, the researchers deals with the measurements to estimate insulting punishment considering all the elements of acrime which is divided into three topies.

In the first part he focuses on how to estimate the insulting punishment regarding the conditions of the aggressor and position in we motives to committe any crime the accuscd repentance and its effect on the judge authority to estimate the insulting punishment.

The third part of the research deals with the measurements of disciplinary punishment if we consider the felony. This needs to demonstrate the size of the crime, the threads of the crime, the threads of the crime, the tool used in it and its effect on the judge authority to estimate the disciplinary penalty.

The final section of the research with the restrictions that imposed on the judge authority in estimating the disciplinary penalty in jurisprudence, the public interest, this section was divided into three parts.

The first part deals with the authority of the judge in estimating the disciplinary penalty regarding the jurisprudence texts and its general implication, this can be achieved by the restrictions imposed by the holy book, sunna, and the consensue of famons religions men. This should be restricted by the general juris prudence implications to keep up the necessities, requirement and improvements that save the general interest.

The second part deals with the authority of the judge in estimating the disciplinary penalty regarding the general interest through restricting the judge by the customs of the people and their religious traditions so as achieve benefits for the community and to push a way any social damages in order to sieve the puplic interest.

In the third part, the researcher deals with the specific limits of disciplinary penalty, its effect on the estimated judge authority in evaluating the disciplinary penalty, then he tackles its judge ment and the opinions of famous religions men.

In the end, the researcher deals with restricting the judge with a certain religions approach and its effect on the judge estimation for disciplinary penalty. At last, he concludes with his results and suggestions may allah bless our prophet mohammad and all his followers.